

اختصار

القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي

المتوفى سنة ٤٢٢ هـ

تحقيق ودراسة

امباي بن كيباكاه

الجزء الثالث

أصل هذا الكتاب رسالة علمية (ماجستير)

الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة



بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

١٥/ [من](١) كتاب(٢) الأيمان(٣) [والنذور](٤)

٦٩٣ - [مسألة] (٥) : [و](٦) من قال: أنا يهودي أو نصراني أو مجوسي، إن فعلت كذا ثم حنث(٧) فلا كفارة عليه، وكذلك (٨) لو قال: أنا بريء من الله أو [من] (٩) الإسلام، أو من دين الإسلام، أو من دين الله(١٠) ، [أو قال:

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): مسائل.

(٣) الأيمان: في اللغة، جمع يمين وهي القسم والحلف، والعضو المعروف، وفي الشرع: قسم أو التزام مندوب غير مقصود به القربة، أو ما يجب بإنشاء لا يفتقر لقبول معلق بأمر مقصود عدمه، (انظر: لسان العرب ٣/ ١٠١٧، شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٠٦).

(٤) ساقط من (جـ)، النذور: في اللغة، جمع نذر وهو النحب، أي ما يجعله الإنسان على نفسه نحبًا واجبًا، وفي الشرع: إيجاب امرئ على نفسه لله تعالى أمرًا، (انظر: لسان العرب ٣/ ٦١٢، شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢١٨).

(٥) ساقط من (أ) و (جـ)، والموضع - الله أعلم - يقتضيه.

(٦) ساقط من (أ).

(٧) حنث: أي خالف في اليمين، ومال من باطل إلى حق وعكسه، (انظر: القاموس المحيط ص٢١٥).

(٨) في (أ): وكذا.

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: أو من دين الله، أو من دين الإسلام.

أنا بريء من النبي ﷺ [١] ، أو أنا مبتدع ؛ فلا كفارة][٢] [٣] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): عليه الكفارة متى حنث في شيء من ذلك[٥] [٦] .

٦٩٤ـ مسألة : [و][٧] يمين الغموس[٨] لا كفارة فيها [٩] ، مثل أن يحلف : ما فعلت[١٠] [شيئًا][١١] وقد فعل[١٢] ، أو قد فعلت ولم يفعل[١٣] ،

---

(١) في (أ): عليه السلام .

(٢) ما بين المعكوفين من قوله : « أو قال أنا بريء من النبي ﷺ » ساقط من (جـ) .

(٣) انظر : المدونة ٢/ ٣١، التفريع ١/ ٣٨٢ .

(٤) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٤ .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٥ـ٣٠٦ .

(٦) وعن الحنابلة روايتان ، الأولى : عليه الكفارة إذا حنث ، والثانية : لا كفارة عليه ، قال ابن قدامة رحمه الله : والرواية الثانية أصحّ إن شاء الله تعالى ، وقال المرداوي رحمه الله : الرواية الأولى هي المذهب ، (انظر : المغني ١١/ ١٩٨ـ١٩٩ ، الإنصاف ١١/ ٣١) .

(٧) ساقط من (أ).

(٨) يمين الغموس : الحلف على ما تعمد الكذب فيه أو على غير يقين ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢١٢) .
وسميت غموسًا لأنها تغمس صاحبها في النار ، وقيل : في الإثم ، (انظر : مواهب الجليل ٣/ ٢٦٧) .

(٩) لأن هذه اليمين أعظم من أن تكون فيها كفارة أو يكفرها بشيء (انظر : المدونة ٢/ ٢٨) .

(١٠) في (أ): ما فعل .

(١١) ساقط من (جـ) .

(١٢) في (أ): فعله .

(١٣) في (أ): وما فعل .

ويكون متعمداً[١] للكذب في يمينه [٢] [٣] .

وبه قال الأوزاعي وأبو [٤] حنيفة وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[٥] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : عليه الكفارة ، كما لو حلف على [أمر][٦] مستقبل [ثمّ حنث][٧] [٨] ، وبه قال [٩] الحكم (رحمه الله)[١٠] .

٦٩٥ - مسألة : إذا قال : أقسم ، لم يكن يميناً حتى يقول : (أ/ ٧٠/ أ) [أقسم][١١] بالله أو[١٢] ينويه ، [فإذا لم يقل : بالله ولا نواه فليس بيمين][١٣] [١٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : هي يمين ، سواء نوى [١٥] اليمين أم لا[١٦] .

(١) في (أ) : وهو متعمد.
(٢) في (أ) : بيمينه .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ٢٨ ، التفريع ١/ ٣٨٢-٣٨٣ .
(٤) في (جـ) : وأبي حنيفة .
(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٥ ، الهداية ٢/ ٣٥٥ ، وهذا هو ظاهر مذهب الحنابلة ، ولهم رواية أخرى : أنّ عليه الكفارة ، (انظر : المغني ١١/ ١٧٧ ، الإنصاف ١١/ ١٦) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٣ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٥ .
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : وبه قال الحكم ، كما لو حلف على مستقبل .
(١٠) انظر : المغني ١١/ ١٧٨ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (جـ) : وينويه .
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : المدونة ٢/ ٣٠ ، التفريع ١/ ٣٨٢ .
(١٥) في (جـ) : أردت .
(١٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٥ ، الهداية ٢/ ٣٥٧ .

[وقال الشافعي (رحمه الله): ليس بيمين، سوء قصد اليمين أم لا][١][٢].

٦٩٦- مسألة : [و][٣] إذا قال : عليّ عهد الله[٤] [وميثاقه][٥] إن فعلت[٦] أو لأفعلنّ[٧] ثم حنث فعليه الكفارة، سواء نوى اليمين أم لا[٨].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٩].

وقال الشافعي (رحمه الله) : ليس [ذلك][١٠] بيمين إلا أن ينوي اليمين[١١].

وذكر المروزي[١٢] (رحمه الله) من[١٣] أصحاب الشافعي[١٤] (رحمه الله):

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٢) انظر : روضة الطالبين ١١/ ١٥ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٣، وعند الحنابلة روايتان ، الأولى: يكون يمينًا ، والثانية : لا يكون يمينًا ، وهي المذهب ، (انظر: المغني ١١/ ٢٠٥ ، الإنصاف ١١/ ٩-١٠) .

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): عهده .

(٥) ممسوح في (جـ) .

(٦) في (جـ): إن دخلت .

(٧) في (جـ): ولا فعلت .

(٨) انظر : المدونة ٢/ ٣٠ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٢٩ .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٥ ، الهداية ٢/ ٣٥٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ١١/ ٢٠٧ ، الإنصاف ١١/ ٥) .

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر : روضة الطالبين ١١/ ١٦ .

(١٢) وهو - والله أعلم - أبو إسحاق المروزي رحمه الله ، (انظر: روضة الطالبين ١١/ ١٦).

(١٣) في (جـ): عن .

(١٤) في (أ): أصحابه .

أن ظاهر ذلك يمين تلزمه[١] [فيه][٢] الكفارة[٣] .

٦٩٧- مسألة : والاستثناء[٤] [يصح][٥] [لصاحبه][٦] في اليمين ما لم يقطع[٧] [عنه][٨]، فإن قطع [كلامه][٩] فلا [ثنيا][١٠] [له][١١] بعد ذلك[١٢].

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١٣] ، وغيرهما[١٤] .

وذهب طاوس والحسن [البصري][١٥] (رحمهما الله)، إلى [أن][١٦] ذلك

(١) في (أ): تلزم.
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) انظر : روضة الطالبين ١١/١٦ .
(٤) الاستثناء : هو نوعان ، الأول : قول الحالف بعد قسمه : إن شاء الله ، وهذا رفع لحكم اليمين بالجملة ، والثاني : قوله بعد القسم : إلا ، أو نحوه ، وهذا رفع بعض ما يتناوله اليمين، (انظر : القوانين الفقهية ص ١٦٤ ، المنتقى ٣/ ٢٤٦) .
(٥) ساقط من (جـ)، وفي (أ) تقديم وتأخير : يصح الثنيا .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): ينقطع .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر : المدونة ٢/ ٣٣ ، التفريع ١/ ٣٨٣ .
(١٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٨ ، الهداية ٢/ ٣٦٠ ، روضة الطالبين ١١/ ٤ .
(١٤) منهم : الثوري وأبو عبيد وإسحاق رحمهم الله ، وهو مذهب الحنابلة ، (انظر : المقنع ص٣١٦، الإنصاف ١١/ ٢٥، المغني ١١/ ٢٢٦-٢٢٧) .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .

مادام في المجلس يصح[١]، فأما إذا قام من المجلس[٢] فلا [يصح][٣] [٤].

وذهب ابن عباس (رضي الله عنهما) إلى أنه يصح [الاستثناء][٥] ولو بعد حين [٦].

فقيل : أراد [به][٧] سنة ، وقيل : أبداً[٨].

٦٩٨ـ مسألة : لغو اليمين عند مالك [٩] (رحمه الله) : هو أن يحلف [الرجل][١٠] على الرجل[١١] يراه مقبلاً أنّه فلان ، [وذلك يقينه][١٢] ، ثم ينكشف [له][١٣] أنه غيره[١٤] ، فهذا [هو اللغو][١٥] وشبهه[١٦] لا كفارة

(١) في (أ) تقديم وتأخير : يصح ما دام في المجلس .
(٢) في (أ): من مجلسه .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) انظر : المغني ١١/ ٢٢٨ .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ١٠/٤٨ ، المغني ١١/ ٢٢٨ .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ١٠/٤٨ .
(٩) في (أ): عندنا .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) : على شخص .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (ج) .
(١٤) في (ج): أنه ليس هو .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): ومثله .

فيه[١] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : في هذا وشبهه الكفارة ، و[إنما][٣] اللغو [عنده][٤] : ما لم يقصده الحالف ولكن سبق على لسانه ، [كأنّه][٥] يريد أن يتكلم بشيء فيبدو منه يمين[٦] ، سواء كانت على [شيء][٧] ماض أو مستقبل[٨] .

وقد بيّنا [نحن قبل هذا][٩] أنّ اليمين على الماضي لا كفارة فيه [على كل وجه][١٠][١١] .

واللغو [منها][١٢] : أن يكون يمينه على شيء يظن أنه كما حلف عليه ،

(١) انظر : المدونة ٢/ ٢٨ ، المنتقى ٣/ ٢٤٣ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٥ ، الهداية ٢/ ٣٥٥ ، (وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، ولهم رواية أخرى : أن فيه الكفارة ، انظر : المغني ١١/ ١٨١ ، الإنصاف ١١/ ٢١) .

(٣) ساقط من (أ).

(٤) ممسوح في (جـ) .

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ): اليمين .

(٧) ساقط من (أ).

(٨) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٣ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٤ـ ٣٢٥ .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر : المسألة رقم (٦٩٦) من هذا الكتاب .

(١٢) ساقط من (أ).

ثم تبين له غير ما حلف عليه[١] [٢] .

فأما إذا[٣] حلف على مستقبل فقد علق يمينه بشيء يدخله البر والحنث[٤] ، فسواء[٥] قصده[٦] أو سبق على لسانه فإنّ عليه الكفارة إذا حنث[٧] [٨] .

وكذلك[٩] قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٠] .

٦٩٩- مسألة : [و][١١] من قدم الكفارة على[١٢] اليمين قبل أن يحنث[١٣] ، أو حنث ثم كفر[١٤] ؛ فذلك جائز[١٥] .

وروى أشهب (رحمه الله)[١٦] : أنها لا تجوز قبل الحنث[١٧] .

(١) في (أ): ثم تبين أنه غيره .
(٢) انظر : التفريع ١/ ٣٨٣ ، المنتقى ٣/ ٢٤٣ .
(٣) في (أ): إن .
(٤) في (أ) تقديم وتأخير : الحنث والبر .
(٥) في (جـ): فنوى .
(٦) في (أ): قصد .
(٧) في (جـ): إذا حلف .
(٨) انظر : التفريع ١/ ٣٨٣ ، الكافي لابن عبد البر ص ١٩٣ .
(٩) في (أ): وبه قال .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٥ ، الهداية ٢/ ٣٥٥ .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ): بعد .
(١٣) في (أ): الحنث .
(١٤) في (أ): بعده .
(١٥) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ١٩٨ ، القوانين الفقهية ص ١٦٣ - ١٦٤ .
(١٦) في (جـ) زيادة : عنه .
(١٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣١ ، القوانين الفقهية ص ١٦٤ .

فحمل ذلك بعض أصحابه[١] على الاستحباب[٢] .

وبه قال الشافعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[٣] .

وهو قول عمر [بن الخطاب] [٤] [وابن عمر][٥] [وابن عباس][٦] وعائشة رضي الله عنهم[٧] .

والحسن وابن سيرين وربيعة[٨] والأوزاعي[٩] (رحمهم الله)[١٠] .

ولكن (ب/ ٤٣/ ج) الشافعي (رحمه الله) لا يجيز[١١] تقديم صيام [١٢] الكفارة على الحنث [أصلاً][١٣] [١٤] .

وذهب أبو حنيفة (رحمه الله) إلى أنّه لا يجوز تقديم الكفارة [على الحنث

---

(١) لم أقف على أسمائهم .

(٢) انظر : القوانين الفقهية ص ١٦٣ ـ ١٦٤ .

(٣) انظر : روضة الطالبين ١١/ ١٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٦ ، المقنع ص٣١٧، الإنصاف ١١/ ٤٢ ، المغني ١١/ ٢٢٢ .

(٤) مكرر في (أ) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) ساقط من (جـ) .

(٧) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ١٠/ ٥٣ ـ ٥٤ ، المغني ١١/ ٢٢٣ .

(٨) في (أ) زيادة : وأشهب .

(٩) في (أ) تقديم وتأخير : والحسن وابن سيرين وربيعة وأشهب والأوزاعي رضي الله عنهم .

(١٠) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ١٠/ ٥٣ ، المغني ١١/ ٢٢٣ .

(١١) في (أ) : لا يجوز .

(١٢) في (جـ) تقديم وتأخير : صيام تقديم .

(١٣) ساقط من (جـ) .

(١٤) انظر : روضة الطالبين ١١/ ١٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٦ .



أصلاً[1] .

ولا يعرف [2] له سلف في ذلك][3] .

٧٠٠ـ [مسألة: [و] [4] لا فرق [عندنا][5] في تقديم [أنواع][6] الكفارة][7] من العتق والكسوة والإطعام [8] والصيام[9] .

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يجوز تقديم الصيام [خاصة][10] [على الحنث][11] [12] .

٧٠١ـ مسألة : [و] [13] لو قال : والله[14] لأتزوجنّ عليك [15] ،

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٧ ، الهداية ٢/ ٣٥٨ .
(٢) في (أ): نعرف .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) ما بين المعكوفين من قوله : «مسألة . . .» ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٨) في (أ): والطعام .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ٣٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ١٩٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٢٢ ، الإنصاف ١١/ ٤٢) .
(١٠) ساقط في (جـ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : روضة الطالبين ١١/ ١٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٦ ، وهذا قول عند المالكية ، ورواية عند الحنابلة ، وأما الحنفية : فلا يجوز تقديم أيّ من الكفارات قبل الحنث ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ١٩٨ ، الإنصاف ١١/ ٤٣ ، مختصر الطحاوي ص ٣٠٧) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ): لو حلف .
(١٥) في (أ): ليتزوجنّ على امرأته .

فتزوج نظيرتها أو من هو[١] فوقها، ثم طلقها قبل أن يدخل بها ؛لم يبر[٢] في [٣] يمينه ، [وكذلك لو تزوج عليها أمة ودخل بها أو لم يدخل لم يبر][٤][٥] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : يبر في [يمينه على][٦] الوجهين جميعًا[٧] .

٧٠٢ ـ مسألة : إذا اختار أن يطعم عشرة مساكين في كفارة اليمين أطعم كلّ مسكين مدًا بمدّ المدينة [٨] [٩] .

[وقال مالك][١٠] (رحمه الله) : وبالأمصار[١١] وسطًا من شبعهم [١٢] غداء وعشاء [١٣] .

(١) لعله أعاد الضمير إلى لفظ (من) دون معناه ، لأن اللفظ مشترك ، والمعنى ـ هنا ـ مؤنث .
(٢) في (أ) : لم يخرج .
(٣) في (أ) : من .
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٢ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : الأم ٧/ ٦٤ .
(٨) في (جـ) : مدًا بالمدينة .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ٣٩ ، التفريع ١/ ٣٨٦ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : وفي الأمصار .
(١٢) في (أ) : في الشبع .
(١٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ١٩٨ ، القوانين الفقهية ص ١٦٣ .

وقال الشافعي (رحمه الله) : مدًا مدًا ، في كل موضع[١] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن أعطى[٢] حنطة فنصف صاع ، وإن أعطى[٣] تمرًا أو شعيرًا فصاعًا[٤] [صاعًا][٥] [٦] .

وفي الزبيب [عنه][٧] روايتان[٨] .

٧٠٣ - مسألة : [و][٩] لا تخرج القيمة [في الكفارة][١٠] ، ويخرج ما نص عليه من [أحد][١١] الثلاثة الأشياء[١٢] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٣] .

---

(١) انظر : روضة الطالبين ١١ / ٢١ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٧ ، (ومذهب الحنابلة : أنه يعطى لكل مسكين مدًا من حنطة أو دقيق أو رطل خبزًا ، أو مدين تمرًا أو شعيرًا ، (انظر : المغني ١١/ ٢٥٣) .

(٢) في (أ): إن كان.

(٣) في (أ): وإن كان .

(٤) في (أ): فصاع .

(٥) ساقط من (أ).

(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤ ، الهداية ٢/ ٣٠١ .

(٧) ساقط من (أ).

(٨) إحداهما : نصف صاع ، وهي رواية أبي يوسف رحمه الله ، والثانية : وهي رواية الحسن رحمه الله : أنها صاع ، (انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤، الهداية ١/ ١٢٥) .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : المدونة ٢/ ٤٧ ، الكافي لابن عبد البر ص ١٩٨ .

(١٣) انظر : الأم ٢/ ٦٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٥٦) .

وجوز أبو حنيفة (رحمه الله) إخراج القيمة [١] [٢] .

٧٠٤- مسألة : [و][٣] إذا اختار العتق فقال لرجل[٤] : أعتق عبدك عن كفارتي[٥] ، فأعتقه عنه ؛[فإنه يجوز][٦] ، ويجزئه[٧] عن كفارته ، وسواء كان ذلك بجعل جعله [له][٨] ، مثل أن يقول له [٩] : أعتق عبدك [١٠] عني ولك ألف درهم ، أو بغير جعل [جعله له ، الجميع جائز][١١] [١٢] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٣] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن كان بجعل جاز [عنه][١٤] ، وإن كان بغير جعل لم يجز[١٥] [عنه لكفارته][١٦] [١٧] .

---

(١) في (جـ) : في القيمة .
(٢) انظر : الهداية ١/ ١٢٥-١٢٦ .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (جـ) : الرجل .
(٥) في (أ) : عني .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : أجزأه .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : كقوله .
(١٠) في (جـ) : أعتقه .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : المدونة ٢/ ٤٥ .
(١٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ١٩٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٢٧).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ) : لم يجزه .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) انظر : المبسوط ٨/ ٩٩ .



٧٠٥ - مسألة : [قال مالك][1] (رحمه الله): ولو[2] أعتق [عنه][3] عبده[4] بغير إذنه، وكان[5] ذلك عن فرض أو تطوع؛ أجزأه[6] [ما لم يضار][7] [8] .

وقال[9] أشهب (رحمه الله): لا يجوز[10] .

وقال[11] أبو حنيفة (رحمه الله): [لا يجوز][12] [13]

وللشافعي (رحمه الله) تفصيلات؛ فإن[14] كان عن[15] تطوع لم يجزه، وإن كان عن[16] فرض وهو[17] (ب/ ٧٠/ أ) عن[18] أجنبي لم

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ): إذا .

(٣) ساقط من (جـ) .

(٤) في (أ): غيره .

(٥) في (جـ): تقديم وتأخير : أجزأ ما لم يضار ، قال أشهب : لا يجوز سواء كان عندنا من فرض عليه أو تطوع ، فإنه يجوز .

(٦) في (جـ): أجزأ .

(٧) ساقط من (أ).

(٨) انظر : المدونة ٢/ ٤٥ .

(٩) في (جـ): قال .

(١٠) وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ١١/ ٢٦٥، شرح زروق ٢/ ١٨٩ .

(١١) في (أ): وبه قال .

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) انظر : المبسوط ٨/ ٩٩ .

(١٤) في (أ): إن .

(١٥) في (جـ): من .

(١٦) في (جـ): من .

(١٧) في (جـ): فإن كان العتق .

(١٨) في (جـ): على .

يجزه[١] أيضًا[٢].

وإن كان عن أبويه بعد الموت ، فإن كانت[٣] الكفارة[٤] فيها تخيير ، فإن أطعم أو كسا [عنهما][٥] جاز ، وإن[٦] [أعتق فعلى وجهين][٧] ، وإن[٨] كانت عن [٩] كفارة مرتبة ، فالواجب[١٠] فيها العتق ، فإن [كان][١١] العتق قد وجب عليهما فيجوز أن يفعله عنهما [جميعًا][١٢] وإن لم يأذن له أبواه[١٣] [١٤] .

٧٠٦ ـ مسألة : والذي يجزئ من الكفارة في الكسوة[١٥] ما يستر[١٦]

---

(١) في (جـ): لم يجز .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٨/ ١٩٣ .

(٣) في (أ): وكانت .

(٤) في (أ): عن كفارة .

(٥) ساقط من (جـ) .

(٦) في (أ): فإن .

(٧) ممسوح في (جـ) .

(٨) في (جـ): إن .

(٩) في (أ): من .

(١٠) في (أ): والواجب .

(١١) ساقط من (جـ) .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (جـ): وإن لم يكن أبواه أذن له .

(١٤) انظر : روضة الطالبين ٨/ ١٩٣ .

(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : من الكسوة في الكفارة .

(١٦) في (جـ): يجزئ .

عورة المصلي ، فالرجل يستره القميص، و[المرأة][1] الحرة قميص [ومنقبة][2] ، لأنها [كلها][3] عورة، ولا [يجوز لها أن][4] تظهر[5] في الصلاة إلا وجهها وكفيها[6] [7] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : يجزئ[8] ما يقع عليه اسم كسوة[9] .

٧٠٧- مسألة : إذا عدم في كفارة اليمين العتق[10] والإطعام والكسوة حتى وجب[11] عليه الصيام[12]، [فإن][13] تابع[14] [صيام][15] الثلاثة

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ممسوح في (جـ) .
والمقنعة : وهي ما تغطي به المرأة رأسها وتتغشى به، (انظر : القاموس المحيط ص٩٧٨، لسان العرب ٣/ ١٧٤).
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ): ينكشف منها .
(٦) في (أ): وكفاها .
(٧) انظر : المدونة ٢/ ٤٤، التفريع ١/ ٣٨٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٦٠، الإنصاف ١١/ ٤٠) .
(٨) في (جـ): يجوز .
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص٣٠٦ ، الهداية ٢/ ٣٥٨، روضة الطالبين ١١/ ٢٢ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٧) .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : العتق والإطعام والكسوة في كفارة اليمين .
(١١) في (أ): فوجب .
(١٢) في (أ): الصوم .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : تتابع .
(١٥) ساقط من (أ).

الأيام(١) [فهو](٢) أحب إلينا(٣) ، وإن فرقها(٤) أجزأه(٥) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا يجزئه [إذا فرقها](٦) (٧) .

وهو أحد قولي الشافعي (رحمه الله)(٨) .

و [في قوله](٩) الآخر: مثل قولنا(١٠) .

٧٠٨- [**مسألة**](١١) : إذا وجب على العبد صيام في كفارته(١٢) فصام بغير إذن مولاه (١٣) ،أو استأذنه فلم يأذن [له](١٤) فخالفه وصام(١٥) ؛ أجزأه(١٦) .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : استحب له تتابع الثلاثة الأيام.
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ): استحب له .
(٤) في (أ): وإن فرق .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ٤٣، القوانين الفقهية ص ١٦٣ .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٧ ، الهداية ٢/ ٣٥٨، (وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، انظر المغني ١١/ ٢٧٣، الإنصاف ١١/ ٤١) .
(٨) وهذا هو القول الأظهر ، (انظر : مغني المحتاج ٤/ ٣٢٨) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر : مغني المحتاج ٤/ ٣٢٨ .
(١١) ساقط من (جـ).
(١٢) في (أ): في الكفارة .
(١٣) في (أ): سيده .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ): فصام .
(١٦) وقال ابن حبيب رحمه الله : لا يجزئه، (انظر : المدونة ٢/ ٣٩ ، المنتقى٣/ ٢٥٦) .

وبه قال جماعة [من][١] أهل العلم[٢] .

وحكي عن جماعة [٣] من أهل الظاهر منهم داود (رحمه الله) : أنه لا يجزئه ، [بناء][٤] على أصولهم في الوضوء بالماء المغصوب ، والذبح بسكين مغصوب[٥] ، والصلاة في [٦] الدار المغصوبة [٧] .

٧٠٩ - مسألة [٨] : لا يجوز تبعيض الكفارة بالإطعام والكسوة[٩] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٠] .

وقال أبوحنيفة (رحمه الله) : يجوز بالقيمة[١١] .

٧١٠ - مسألة : [إذا حلف لا يساكن][١٢] فلانًا في داره[١٣] ، أو كان في

---

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) منهم الحنفية والحنابلة ، (انظر : الهداية ٢/ ٣٠١، الإنصاف ١١/ ٤٦) ، وأما الشافعية فقالوا : لا يصوم إلا بإذنه، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٠٠) .

(٣) في (أ): قوم .

(٤) ساقط من (جـ).

(٥) في (أ): مغصوبة ، (والسكين يذكر ويؤنث، انظر : لسان العرب ٢/ ١٧٤).

(٦) في (جـ): على .

(٧) انظر : المحلي ٢/ ٣٥١ .

(٨) هذه المسألة ساقطة من (جـ) .

(٩) انظر : المدونة ٢/ ٤٧، الكافي لابن عبد البر ص ١٩٨ .

(١٠) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٢١ .

(١١) انظر : الهداية ١/ ١٢٥-١٢٦، (ومذهب الحنابلة : هو جواز التبعيض ، انظر : المغني ١١/ ٢٧٩، الإنصاف ١١/ ٣٩) .

(١٢) ممسوح في (جـ) .

(١٣) في (أ): في دار .

دار فحلف ألا يسكنها ، [فعندنا أنه](١) إن(٢) خرج منها ولم يخرج [أهله ، ولا رحله](٣) فهو حانث(٤) .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)(٥) .

وقال الشافعي (رحمه الله) : الاعتبار [بخروجه ببدنه](٦) ، فإن خرج وحده [فقد](٧) برّ [ولم يحنث](٨) (٩) .

وكذلك لو حلف(١٠) ليسكنها(١١) [هو وعياله](١٢) فسكنها [أ/ ٤٤/ ج] وحده(١٣) دون عياله [ورحله](١٤) برئ(١٥) .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ): فإن .
(٣) ممسوح في (جـ) .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٥١ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٤ .
(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٨ ، الهداية ٢/ ٣٦١، (وهذا هو مذهب الحنابلة إذا أمكن نقلهم ، انظر : المغني ١١/ ٢٨٦ ، الإنصاف ١١/ ١٠٢).
(٦) ممسوح في (جـ) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٣٠ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٩ .
(١٠) في (أ): إذا قال .
(١١) في (أ): إن سكنتها .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ): بنفسه .
(١٤) ممسوح في (جـ) .
(١٥) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٣٠-٣١ .

[وعندنا][1] وعند[2] أبي حنيفة (رحمه الله) فهو حانث[3] [حتى يسكنها بعياله ورحله][4] إن كانت[5] في بلد واحد[6] .

وعندي : أنه إن [خرج و][7] ترك في الدار التي حلف ألا [8] يسكنها [الشيء من رحله الذي لا يسكن بمثله لم يحنث ؛ لأن مالكًا (رحمه الله) قال : إذا بقي الشيء اليسير][9] مثل الوتد [10] وغيره من السُقاطات[11] لم يحنث[12] .

وقال بعض أصحابه [13] أكثر من ذلك [14] .

وحكي عن أبي حنيفة (رحمه الله) مثل هذا [15] .

---

(١) ساقط من (جـ).
(٢) في (أ): وبه قال أبو حنيفة .
(٣) في (أ): لا يبر .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) في (أ): كان .
(٦) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٧٢ .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) في (أ): لا .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) الوتد : ما رزّ في الأرض أو الحائط من خشب ، (انظر : القاموس المحيط ص٤١٣) .
(١١) السُّقاطات : وهي الرديء من المتاع التي لا خير فيه، (انظر : القاموس المحيط ص٨٦٦، لسان العرب ٢/ ١٦٤) .
(١٢) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٤، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٥١ .
(١٣) منهم : ابن القاسم رحمه الله ، (انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٥١) .
(١٤) انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٥١ .
(١٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٨ .

٧١١ ـ **مسألة** : [و][١] لو حلف ألا يسكن[٢] دار فلان[٣] أو هذه الدار[٤] فرقى السطح[٥] حنث[٦] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٧] .

واختلف قول[٨] الشافعي (رحمه الله)[٩] .

٧١٢ ـ **مسألة** : [و][١٠] لو حلف ألا[١١] يأكل طعامًا [مما][١٢] يشتريه فلان[١٣] ، فاشتراه[١٤] [فلان][١٥] وآخر معه ، فأكل منه[١٦] ، ولم تكن[١٧] له

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ): لا يدخل .
(٣) في (جـ): فلانًا .
(٤) في (جـ) تقديم وتأخير : فرقى سطحه ، أو لا يدخل هذه الدار .
(٥) في (جـ): سطحه .
(٦) انظر : المدونة ٢/ ٥٣ ، القوانين الفقهية ص ١٦٠ .
(٧) انظر : الهداية ٢/ ٣٦١، شرح فتح القدير ٤/ ٣٨١ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٨٩، الإنصاف ١١/ ٨٠ـ ٨١) .
(٨) في (أ): أصحاب .
(٩) فقال : إن صعد سطحها بأن تسور جدارها ، أو جاء من دار الجار ؛ لم يحنث إن كان السطح غير محوط ولا عليه سترة ، فإن كان ، فوجهان: أحدهما ، وهو الأصح : لا يحنث ، والثاني : إن كان التحويط من الجوانب الأربعة حنث وإلا فلا، (انظر : روضة الطالبين ١١/ ٢٧) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ): لا .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (جـ): فلانًا .
(١٤) في (أ): اشتراه .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : فأكل طعامًا اشتراه وآخر معه .
(١٧) في (أ): ولم يكن .

نيّة حنث(١) .

و [به](٢) قال أبو حنيفة (رحمه الله)(٣) .

و[قال](٤) الشافعي (رحمه الله): لا يحنث(٥) .

٧١٣- مسألة (٦) : لو حلف لا يلبس ثوبًا يشتريه فلان ، فاشتراه وآخر معه ؛ يحنث إن لم يكن له نيّة (٧) .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يحنث(٨) .

٧١٤- مسألة : ولو (٩) كان رجل تفضل على رجل بالطعام والكسوة والدراهم، فمنّ عليه، [وقال له : أنت لدائب](١٠) دائمًا(١١) تلبس(١٢)

---

(١) انظر : المدونة ٢/ ٥٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٩٦) .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٥٧ .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٤٦ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٥٢ .
(٦) هذه المسألة ساقطة من (جـ) .
(٧) انظر : المدونة ٢/ ٥٥ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٣ .
(٨) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٥٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٥٣ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٩٦).
(٩) في (أ) : إذا .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
لدائب : أي لمعتاد وملازم ،(انظر : لسان العرب ١/ ٩٣٥ ، القاموس المحيط ص ١٠٥) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : بأنه يأكل ويلبس وينفق من عنده دائمًا .
(١٢) في (أ): ويلبس .

[ثيابي][1]، وتأكل[2] [طعامي][3] ، وعيشك[4] [ونفعك][5] مني[6] ، فقال [له][7] : والله لا شربت بعد هذا[8] ماء من عطش ، فإن انتفع منه بعد ذلك بماء [أو طعام][9] أودراهم أو كسوة[10] أو غير[11] ذلك ، حنث في يمينه[12] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : لا يحنث إلا فيما شرب[13] [من][14] الماء الذي حلف عليه[15] [16] .

وكذلك لو وهب[17] له شاة ثم منّ بها عليه فحلف ألا[18] يأكل من

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): ويأكل .

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): وينفق .

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ): من عنده .

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (جـ): بعدها .

(٩) ساقط من (جـ) .

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : أو كسوة أو دراهم .

(١١) في (أ): وغير .

(١٢) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٣ ، القوانين الفقهية ص ١٦٠ ـ ١٦١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٩٨، الإنصاف ١١/ ٥٤) .

(١٣) في (أ): إلا بشرب .

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) في (أ): علق به يمينه .

(١٦) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٦٥، روضة الطالبين ١١/ ٣٤ .

(١٧) في (جـ): وهبت .

(١٨) في (أ): لا .

لحمها ولا يشرب من لبنها ، فإنه إن أكل من ثمنها أو ما اشترى به ، أو اكتسى منه حنث ، [وإن][(١)] أعطاه من غير ثمنها أو شاة سواها لم يحنث، إلا أن ينوي ألا ينتفع منه[(٢)] بشيء ، فحنث متى[(٣)] انتفع منه بأيّ شيء[(٤)] كان، مثل (أ/ ٧١/ أ) قوله : لا شرب لك ماء [من عطش][(٥)][(٦)] .

٧١٥- مسألة : [و][(٧)] لو حلف ألا[(٨)] يدخل دار[(٩)] فلان، فدخل دارًا هو فيها بكراء ؛ حنث إن لم تكن له نيّة[(١٠)] الملك[(١١)] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[(١٢)] .

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يحنث إلا [في الدار التي هي][(١٣)] ملكه[(١٤)] ، إلا أن ينوي أن يكون ساكنها[(١٥)][(١٦)] .

---

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) في (جـ): منها .
(٣) في (أ): فيحنث مع .
(٤) في (جـ): منه بشيء .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) انظر : القوانين الفقهية ص ١٦٠-١٦١ .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ): لا .
(٩) في (أ): دارًا .
(١٠) في (أ): إن لم ينو .
(١١) انظر : المدونة ٢/ ٥٣، القوانين الفقهية ص١٦٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٢٩١، الإنصاف ١١/ ٨٠) .
(١٢) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٣٨ .
(١٣) ساقط من (أ) ما بين المعكوفين .
(١٤) في (أ): بملكه .
(١٥) في (أ): ينوي التي يسكنها .
(١٦) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٥٣ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٣٣.

٧١٦ - **مسألة** : ومن حلف ألا[1] يفعل شيئًا ففعله ناسيًا يحنث[2] ، وكذلك لو حلف أن يفعله[3] [غدًا][4] فلم يفعله ناسيًا[5] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[6] [7] .

واختلف [قول][8] الشافعي[9] (رحمه الله) ، فقال مثل قولنا [10] ، وقال : إنه لا يحنث[11] [12] .

٧١٧ - **مسألة** : إذا حلف ألا[13] يبيع عبده أو لا[14] يشتري عبدًا ، أو لا[15] يطلق امرأته ، أو لا[16] يعتق عبده ، فأمر من يفعل [17] ذلك [فقد][18]

(١) في (أ) : لا .
(٢) في (أ) : حنث .
(٣) في (أ) : ليفعلنّه .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٩ .
(٦) انظر : الهداية ٢/ ٣٥٦ .
(٧) وظاهر مذهب الحنابلة : أنه لا يحنث إلا في الطلاق والعتاق ، (انظر : المغني ١١/ ١٧٤ ، الإنصاف ١١/ ٢٣-٢٤) .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) في (جـ) : أبو حنيفة .
(١٠) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٧٩، مغني المحتاج ٤/ ٣٣٥ .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : فقال : لا يحنث ، وقال مثل قولنا .
(١٢) وهذا هو القول الأظهر ، (انظر :روضة الطالبين ١١/ ٧٩ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٣٥) .
(١٣) في (أ) : لا .
(١٤) في (جـ) : ولا .
(١٥) في (جـ) : ولا .
(١٦) في (جـ) : ولا .
(١٧) في (أ) : من فعل .
(١٨) ساقط من (أ).

حنث، إلا أن ينوي [ذلك أو يكون له نيّة][1] الفعل بنفسه[2].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[3].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يحنث إذا لم يفعل[4] هو ذلك إلا أن تكون له نيّة، [وإن][5] كان سلطانًا أو مثله ممن[6] لا يتولى ذلك بنفسه في العادة حنث [إذا][7] أمر[8] غيره، إلا في الطلاق والعتاق، فإنه لا يحنث إلا أن يتولاه[9] بنفسه[10].

وذكر أصحابه: أن ذلك على[11] القولين في الجميع[12] [13].

٧١٨ - مسألة: [و][14] إذا حلف [فقال: والله][15] لا أكلت[16]

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٢) انظر: القوانين الفقهية ص١٦١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ١١/ ٨٩).
(٣) انظر: الهداية ٢/ ٣٧٤.
(٤) في (جـ): ينو.
(٥) ممسوح في (جـ).
(٦) في (أ) تقديم وتأخير: أو من هو مثله.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ): بأمر.
(٩) في (أ): تولاه.
(١٠) انظر: روضة الطالبين ١١/ ٤٧، مغني المحتاج ٤/ ٣٥٠.
(١١) في (جـ): في.
(١٢) في (أ): كله على قولين.
(١٣) انظر: روضة الطالبين ١١/ ٤٧.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): لا يأكل.

هذين الرغيفين[١] [عنده][٢] فأكل [أحدهما حنث][٣]، إذا لم تكن[٤] له نيّة [في أكلهما جميعًا][٥][٦].

وكذلك[٧] إن[٨] قال: [والله][٩] لا أكلت هذا الرغيف فأكل بعضه، أو[١٠] قال: والله لآكلنّ هذين الرغيفين فأكل أحدهما لم يبر [في يمينه][١١] حتى يأكلهما [جميعًا][١٢]، [وكذلك: لآكلنّ هذا الرغيف، لم يبر إلا بأكله جميعه[١٣].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يحنث إلا بأكلهما جميعًا][١٤][١٥].

ووافقنا في أنه إذا حلف ليأكلن هذين الرغيفين فأكل أحدهما أنه

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير: رغيفين معينين.
(٢) ساقط من (جـ).
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) في (أ): إلا أن يكون.
(٥) ساقط من (جـ).
(٦) انظر: المدونة ٢/ ٤٨، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٣.
(٧) في (جـ): وقال.
(٨) في (أ): إذا.
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) في (أ): ولو.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر: المدونة ٢/ ٤٨-٤٩، الكافي لابن عبد البر ص ١٩٦، (وهو مذهب الحنابلة، الروض المربع ٢/ ٤٠٤).
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٥) انظر: روضة الطالبين ١١/ ٣٦، مغني المحتاج ٤/ ٣٤٣، (وهذا هو مذهب الحنفية، انظر: بدائع الصنائع ٣/ ٦٢).

حانث ، [و](١) لا يبر إلا بأكلهما [جميعًا](٢) (٣) .

٧١٩ - مسألة(٤) : إذا قال : والله لأقضينّك حقك غدًا فقضاه اليوم لم يحنث(٥) .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يحنث(٦) .

٧٢٠ - مسألة : إذا حلف ألا(٧) يدخل دار فلان أو(٨) هذه الدار فانهدمت وصارت طريقًا فدخلها لم يحنث(٩) .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(١٠) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : يحنث(١١) .

ولا خلاف أنّه لو حلف [أنّه](١٢) لا يدخل دارًا ولم يعينها(١٣) فدخل

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٣ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٧ .
(٤) هذه المسألة ساقطة من (أ) .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ٥٥ ، القوانين الفقهية ص ١٦١ ، (وهذا هو مذهب الحنفية والحنابلة كذلك ، انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٧٦ ، المغني ١١/ ٣٠٤ ، الإنصاف ١١/ ٥٣) .
(٦) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٦٩ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٤٤ .
(٧) في (أ) : لا .
(٨) في (جـ) : وهذه .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ٥٣ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٦ .
(١٠) انظر : مختصر المزني ص٢٩٤ .
(١١) مختصر الطحاوي ص ٣١٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص٣١٨ ، الإنصاف ١١/ ٥٩) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : غير معينة .

خربة[١] كانت داراً أنه لا يحنث[٢] .

٧٢١ - مسألة : [و][٣] واختلف الناس في قوله: والله لأقضينك [حقًا][٤] إلى حين.

[فعندنا][٥] : أنه سنة[٦] .

وعند[٧] أبي حنيفة (رحمه الله): ستة أشهر[٨] .

وعند الشافعي (رحمه الله): الأبد[٩] ، وإذا[١٠] مات كان حانثًا، [قبل][١١] موته بساعة، (ب/ ٤٤/ ج) إلى أن [١٢] يقضيه[١٣] .

٧٢٢ - مسألة : إذا قال لزوجته : إن خرجت[١٤] بغير إذني فأنت

(١) في (جـ): خرابة .
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣١٤ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٦ ، مختصر المزني ص ٢٩٤ .
(٣) ساقط من (أ.)
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣٧ ، القوانين الفقهية ص١٦١ .
(٧) في (جـ): وقال.
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٠٩، الهداية ٢/ ٣٧١ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المقنع ص ٣١٩ ، الإنصاف ١١/ ٨٤) .
(٩) في (أ): أبدًا .
(١٠) في (أ): وإن .
(١١) ممسوح في (جـ) .
(١٢) في (أ): إن لم .
(١٣) انظر : مختصر المزني ص ٢٩٥، روضة الطالبين ١١/ ٧١ .
(١٤) في (أ): خرجتي .

طالق، ثمّ أذن لها ولم تعلم، فخرجت قبل علمها بإذنه ؛ طلقت [عليه][(١)] [(٢)] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا تطلق [(٣)] .

و[(٤)] قال أبو حنيفة (رحمه الله) [مثل قولنا : تطلق][(٥)] [(٦)] .

٧٢٣ - [مسألة][(٧)] : [و][(٨)] إذا حلف ألا[(٩)] يأكل رؤوسًا فأكل رؤوس السمك[(١٠)] أو الجراد[(١١)] أو الطير[(١٢)] و[كل][(١٣)] ما يؤكل رأسه[(١٤)] حنث إن لم يكن له نيّة تخص، ولم يخرج الأمر [(١٥)] على سبب يعلم منه قصده

---

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) انظر : المدونة ٢/ ٥٤ ، القوانين الفقهية ص ١٦٢ ،(وهذا رواية عن الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ٣١١) .

(٣) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٦١ ،(وهذا رواية عن الحنابلة ، انظر :المغني ١١/ ٣١١) .

(٤) في (أ) تقديم وتأخير : وبه قال أبو حنيفة، وقال الشافعي : لا تطلق .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٢٢ ، الهداية ٢/ ٣٦٢-٣٦٣ .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ): لا .

(١٠) في (أ): سمك .

(١١) في (أ): جراد .

(١٢) في (أ): طير .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ): لحمه .

(١٥) في (أ) : كلامه .

لبعض[١] الرؤوس دون بعض [٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا يحنث إلا بأكل رؤوس[٣] البقر والغنم[٤]، ولا يحنث[٥] [في رؤوس][٦] الجمال و[لا][٧] غيرها مما له رؤوس تؤكل[٨] [٩] .

وقال أبو يوسف (رحمه الله) : لا يحنث إلا بأكل رؤوس[١٠] الغنم فقط[١١] [١٢] .

[وقال الشافعي (رحمه الله): لا يحنث إلا بأكل[١٣] رؤوس الأنعام [كلها][١٤] ، الإبل والبقر والغنم][١٥] ، فأما غير ذلك[١٦] [إن][١٧] أكله لم

(١) في (أ): في بعض .

(٢) انظر : التفريع ١/ ٣٨٥ ، القوانين الفقهية ص ١٦١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ١١/ ٩٢) .

(٣) في (أ): برؤوس .

(٤) في (أ) تقديم وتأخير : الغنم والبقر .

(٥) في (أ): دون .

(٦) ساقط من (أ).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): رأس يؤكل .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص٣١٣ ، الهداية ٢/ ٣٦٦.

(١٠) في (أ): برؤوس.

(١١) في (أ): حسبُ. وهو ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .

(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣١٣، الهداية ٢/ ٣٦٦ .

(١٣) في (أ): إلا في أكل .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) ما بين المعكوفين من قوله : « وقال الشافعي . . » ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(١٦) في (أ): دون غيره من الحيوان .

(١٧) لعل الصواب ـ والله أعلم ـ « فإن» ، لجواب أمّا .

يحنث][(١)] [(٢)] .

وبه قال أشهب (رحمه الله) ، وكذلك لو [(٣)] قال: لا آكل [(٤)] لحمًا [فأكل] [(٥)] [(٦)] .

[وحكي عن الشافعي [(٧)] (رحمه الله) في الحالف لا يأكل لحمًا أنه يحنث بأكل كل لحم سوى الحيتان] [(٨)] [(٩)] .

و[كل واحد منهم يعتبر العرف والعادة بين[(١٠)] الناس] [(١١)] ، [ولا ينظر إلى الإطلاق] [(١٢)] [(١٣)] .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر : روضة الطالبين ١١/ ٣٧ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٣٥ .

(٣) في (أ): إذا .

(٤) في (جـ): أكلت .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٤٠ ، الكافي لابن عبد البر ص ١٩٦ .

(٧) في (أ) تقديم وتأخير : وحكي عن الشافعي في الحالف لا يأكل لحمًا أنه يحنث بأكل كل لحم سوى الحيتان ، وكذلك إذا قال لا آكل لحمًا .

(٨) ما بين المعكوفين من قوله: «وحكي عن الشافعي . . . » ساقط من (جـ) .

(٩) انظر: مختصر المزني ص ٢٩٦ ، روضة الطالبين ١١/ ٣٧ ، (ومذهب الحنابلة : أنه لا يحنث بأكل الشحم أو المخ أو الكبد أو الكرش . . ويحنث بأكل السمك ، الإنصاف ١١/ ٩١ ، الروض المربع ٢/ ٤٠٣) .

(١٠) في (جـ): من .

(١١) ما بين المعكوفين مكرر في (أ) .

(١٢) ساقط من (جـ).

(١٣) هذا بيان لسبب اختلاف الأئمة في هذه المسألة .

٧٢٤ - مسألة : [و] [١] لو حلف أن يضرب [٢] عبده مائة سوط فضربه [بضغث [٣] فيه مائة سوط] [٤] ضربة واحدة لم يبر وإن علم أنها [كلها] [٥] [قد] [٦] أصابته [٧] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : [إنه] [٨] يبر [٩] في يمينه [١٠] .

٧٢٥ - مسألة : وإن [١١] حلف ألا [١٢] يأكل فاكهة أو تمراً [١٣] حنث بأكل الرطب والعنب والرمان والسفرجل [١٤] وغير ذلك [١٥] .

وبه قال الشافعي ومحمد وأبو يوسف (رحمهم الله) [١٦] .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ليضربن .
(٣) الضغث : قبضة حشيش مختلطة الرطب باليابس ، (انظر : القاموس المحيط ص ٢١٩) .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : المدونة ٢ / ٥٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص٣٢٠ ، الإنصاف ١١ / ٩٢-٩٣) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : برّ .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص٣١٦ ، روضة الطالبين ١١ / ٧٧ .
(١١) في (أ) : لو .
(١٢) في (أ) : لا .
(١٣) في (أ) : تمرة .
(١٤) السفرجل : شجر مثمر من الفصيلة الوردية ، (انظر : لسان العرب وملحقه ٢ / ١٥٦ ، ٣٢) .
(١٥) انظر : التفريع ١ / ٣٨٥ ، القوانين الفقهية ص١٦١ .
(١٦) انظر : روضة الطالبين ١١ / ٤٣ ، مغني المحتاج ٤ / ٣٤٠ ، مختصر الطحاوي ص٣٢٠ ، الهداية ٢ / ٣٦٦ .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يحنث به كله إلا الرطب والعنب والرمان[١] .

٧٢٦ - مسألة : [و][٢] من حلف ألا يأكل إدامًا[٣] فأكل لحمًا[٤] وإن شوي[٥] حنث، كما لو أكل[٦] زيتًا[٧] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٨] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : الإدام[٩] [هو][١٠] ما يصطبغ[١١] به ، مثل الزيت والعسل والخل[١٢] ، فأما ما لا يصطبغ[١٣] به اللحم والشواء[١٤] فليس بإدام[١٥][١٦] .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص٣٢٠ ، الهداية ٢/ ٣٦٦ .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): إدما ، وهو ما يؤكل بالخبز ، أيّ شيء كان ، (انظر : لسان العرب ١/ ٣٤) .
(٤) في (جـ) زيادة : لم يحنث .
(٥) في (أ): أو شواء .
(٦) في (أ): كالأكل .
(٧) انظر : القوانين الفقهية ص ١٦١ .
(٨) انظر : مختصر المزني ص ٢٩٦ ، مغني المحتاج ٤/ ٣٤٢ .
(٩) في (أ): الإدم .
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) في (جـ): يضطنع ، وفي (أ): يصطبغ فيه .
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : كالخلّ والعسل والزيت .
(١٣) في (أ): وما لا يصطبغ .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : فأما اللحم والشواء وما لا يصطبغ به .
(١٥) في (أ): بإدم .
(١٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣١١-٣١٢ ، الهداية ٢/ ٣٦٦ .

واختلف قول أبي يوسف (رحمه الله)[١] .

وقال محمد (رحمه الله): ما كان الغالب أن يؤكل [٢] بالخبز فهو إدام[٣] [٤] .

٧٢٧ - مسألة : [و][٥] من قال : إن كلمت فلانًا أو دخلت الدار فمالي صدقة ، فكلمه أو دخل الدار [٦] لزمه إخراج ثلث ماله ، (ب/ ٧١/ أ) وكذلك إذا قال : مالي في المساكين ، أو [قال][٧] : صدقة، على غير وجه الحلف، وكذلك لو قال : علي نذر أن أتصدق[٨] بمالي[٩] ، أو [قال][١٠] : إن شفى الله مريضي أو قدم غائبي فمالي صدقة أو في المساكين أو هدي ، فشفى الله مريضه أو قدم غائبه لزمه صدقة ثلث ماله، ولا يجزئه[١١] من ذلك كفارة يمين [١٢] .

---

(١) روي عنه مثل قول أبي حنيفة رحمه الله ، في الإدام، ورواية أخرى عنه مثل قول محمد بن الحسن رحمه الله ، (انظر : الهداية ٢/ ٣٦٦) .
(٢) في (أ): أكله .
(٣) في (أ): إدم .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣١٢ ، الهداية ٢/ ٣٦٦ .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): ففعل ذلك .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (جـ): أن أصدق .
(٩) في (جـ): مالي .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ): ولا يجزئ .
(١٢) انظر : المدونة ٢/ ٢٤ـ٢٥ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٤٣ .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): في النذر المعلق بشرط إن[١] كان في ماله، مثل أن يقول: إن شفى الله مريضي فمالي صدقة، أو إن كلمت فلانًا أو[٢] دخلت دارًا، فكلمه أو دخل الدار[٣] فالقياس[٤] إلزامه[٥] إخراج ماله [كله][٦]، واستحسن[٧] أن يتصدق[٨] بالأموال التي تجب فيها الزكاة[٩].

واختلف عنه إذا كان على [غير][١٠] وجه الحلف.

فحكي عنه: أنه [يتصدق بماله كله، حسب ما تقدم ذكره من ذلك من[١١] الاستحسان[١٢].

وحكي عنه: أنه][١٣] عليه[١٤] كفارة يمين[١٥].

وهو قول محمد (رحمه الله)[١٦].

---

(١) في (أ): إذا.
(٢) في (أ): ودخلت.
(٣) في (أ): ففعل ذلك.
(٤) في (أ): إن القياس.
(٥) في (جـ): يلزمه.
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) في (جـ): واستحسنوا.
(٨) في (جـ): أن يصدقوا.
(٩) انظر: مختصر الطحاوي ص ٣٠٧، الهداية ٢/ ٣٥٩-٣٦٠.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ): ومن.
(١٢) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ٨٦.
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٤) في (جـ): تجزئه.
(١٥) لم أقف على هذه الحكاية.
(١٦) لم أقف عليه بعدُ.

والأول هو الصحيح(١) .

وقال الشافعي (رحمه الله) : [كل](٢) ما كان على وجه البر(٣) والنذرة فإنه يلزمه الوفاء به ، [ويخرج جميع ماله](٤) ، وما أخرجه(٥) على [وجه](٦) اليمين في لجاج(٧) أو غضب ، مثل أن يقول : إن كلمت زيدًا(٨) أو دخلت دارًا فمالي صدقة ، [وفعل ذلك](٩) أنّه(١٠) مخير أن يكفر كفارة يمين(١١) ، فإن(١٢) شاء أن يفي بما ذكره [من إخراج ماله كله](١٣) [فعل](١٤) (١٥) .

[قال القاضي أبو الحسن (رحمه الله) : فحصل الخلاف في موضعين ،

---

(١) هذا من المؤلف تصحيح للرواية الأولى عند الحنفية .
(٢) ساقط من (أ) مثبت في الهامش .
(٣) في (جـ) : البرة .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) في (أ) : وما كان .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) اللجاج : الخصومة ، (انظر : لسان العرب ٣/ ٣٤٣ ، القاموس المحيط ص٢٦٠) .
(٨) في (أ) : فلانًا .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) في (أ) : فهو .
(١١) في (جـ) زيادة : خرج منه .
(١٢) في (أ) : وإن ، (والعبارة ـ والله أعلم ـ فيها نوع ركاكة ؛ إذ لو قال : مخير بين أن يكفر كفارة يمين وبين أن يفي بما ذكره لكان أصوب) .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : روضة الطالبين ٣/ ٢٩٣ ـ ٢٩٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١١/ ١٩٤ ـ ١٩٥) .

أحدهما : أنه لا تجزئه كفارة [يمين][(١)] إذا كان على وجه الحلف ، [والآخر : أنه يجزئه عندنا إخراج ثلث ماله[(٢)] . فوافق الشافعي (رحمه الله) في قوله كفارة ، إذا كان على وجه الحلف][(٣)] ، ففيه كفارة يمين[(٤)] .

وذهب النخعي والحكم وحماد (رحمهم الله) إلى أنه لا يلزمه شيء [(٥)] .

وذهب عثمان البتي[(٦)] (رحمه الله) إلى أنه يلزمه التصدق بجميع ماله[(٧)] .

وقال ربيعة (رحمه الله) : يلزمه زكاة ماله من العين والماشية والورق ؛ ربع عشرها [(٨)] .

واختلف الصحابة في ذلك أيضًا على ما حكي][(٩)] [(١٠)] .

٧٢٨- مسألة : إذا نذر المشي إلى بقعة من بقاع الحرم ولم ينو حجًا ولا

---

(١) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(٢) هذا تحرير لموضع الخلاف .

(٣) ما بين المعكوفين من قوله : «والآخر . . .» ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(٤) انظر : روضة الطالبين ٣/ ٢٩٤ .

(٥) انظر : المغني ١١/ ١٩٥ .

(٦) هو : عثمان بن مسلم ، وقيل : أسلم ، وقيل : سليمان ، البتي، أبو عمرو البصري ، وأصله من الكوفة ، حدث عن أنس بن مالك والشعبي وعبد الحميد بن سلمة والحسن ، وعنه : شعبة وسفيان ، وقد عابوا عليه بالإفتاء بالرأي ، مات سنة (١٤٣هـ) .
ترجم له : سير أعلام النبلاء ٦/ ١٤٨ ، تقريب التهذيب ص ٣٨٦ .

(٧) انظر : المغني ١١/ ٣٤٠ .

(٨) انظر : الكافي لابن عبد البر ص٢٠٣ .

(٩) ما بين المعكوفين من قوله : قال القاضي أبو الحسن . . .» ساقط من (جـ) .

(١٠) لم أقف على هذه الحكاية بعدُ .

عمرة لم يلزم المشي[١] إلا إذا[٢] قال: إلى الكعبة، أو [إلى][٣] الحجر أو الحطيم[٤]، أو [إلى][٥] مكة، أو [إلى][٦] المسجد الحرام، أو الركن [أو الحجر][٧]، أو [يقول][٨]: إلى بيت الله، ولا نية [له][٩]، فأما إذا[١٠] قال: إلى الصفا أو إلى المروة، أو [إلى][١١] الحرم، [أو بعض جباله، أو بعض][١٢] مواضع مكة أو منى أو عرفة أو المزدلفة؛ فلا شيء عليه، [هذا قول ابن القاسم][١٣] (رحمه الله)[١٤].

وقال أشهب (رحمه الله): [من حلف][١٥] بالمشي إلى الصفا [أو المروة][١٦]

---

(١) في (أ): شيء.
(٢) في (أ): أن.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) الحطيم: حجر الكعبة، (انظر: القاموس المحيط ص١٤١٥).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): فإن.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(١٣) ممسوح في (جـ).
(١٤) انظر: المدونة ٢/ ١٧-١٨، القوانين الفقهية ص١٦٦.
(١٥) ممسوح في (جـ).
(١٦) ممسوح في (جـ).

أو [إلى][1] ذي طوى[2] ، أو غيره[3](أ/ ٤٥/ ج) فذلك عليه[4] ، إلا أن ينوي الموضع المسمى [بعينه][5] فلا شيء عليه[6] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)، إلا في عرفة [وما][7] كان من الحل[8] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يلزمه في القياس شيء في[9] هذا كله ، واستحسنه[10] إذا قال : إلى بيت الله أو الكعبة ، ومكة ؛ لجري[11] العادة بذلك[12] .

٧٢٩ - مسألة : إذا قال[13] : في يمين الله علي أن أنحر ولدي في مقام إبراهيم [الخليل][14] ثم حنث؛ نحر جزوراً[15] ، لما روي عن ابن عباس

(١) ساقط من (أ).
(٢) ذي طوى: واد بمكة ، وقيل: هو الأبطح ، (انظر : معجم البلدان ٤/ ٥١) .
(٣) في (أ): أو عرفة .
(٤) في (أ): لزمه .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) انظر : القوانين الفقهية ص ١٦٦ .
(٧) ممسوح في (جـ).
(٨) انظر : روضة الطالبين ٣/ ٣٢٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ١١/ ٣٤٥، الإنصاف ١١/ ١٤٧-١٤٨) .
(٩) في (أ) : من .
(١٠) في (أ): واستحسن .
(١١) في (أ): يجري .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣١٣-٣١٤ .
(١٣) في (جـ): قيل .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر: المدونة ٢/ ٢٧ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٤٧ .

وابن عمر (رضي الله عنهم)[١] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): عليه كبش استحسانًا[٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا شيء عليه [٣] .

وشيوخنا[٤] يقولون: إن ما قاله [٥] مالك (رحمه الله)[٦] استحسان[٧] [واستحباب][٨] لا على الوجوب[٩][١٠] . [والله أعلم] [١١] .

* * *

(١) وهو ما رواه مالك رحمه الله ، أنه: « أتت امرأة إلى عبد الله بن عباس ، فقالت: إني نذرت أن أنحر ابني ، فقال ابن عباس : لا تنحري ابنك وكفري عن يمينك، فقال شيخ عند ابن عباس: وكيف يكون في هذا كفارة؟ فقال ابن عباس: إن الله تعالى قال : ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم﴾ ثم جعل فيه من الكفارة ما قد رأيت » .
انظر : الموطأ حديث رقم ١٠٣٠ ص٣٥٦ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص٣١٦ .

(٣) انظر : روضة الطالبين ٣/ ٣٠٠ .

(٤) منهم : ابن حبيب رحمه الله ، (انظر : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ٣٤٢) .

(٥) في (أ): قول .

(٦) ساقط من (جـ) .

(٧) في (جـ): استحسانًا .

(٨) ساقط من (جـ) .

(٩) في (أ): لا واجبًا .

(١٠) انظر : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ٣٤٢ .

(١١) ساقط من (جـ) .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

١٦/ من كتاب النكاح[1]

٧٣٠ - مسألة : النكاح[2] مندوب إليه ، وليس بواجب[3] .

وهذا[4] قول الفقهاء أجمع[5] .

وقال داود (رحمه الله): النكاح[6] واجب على الرجل والمرأة [مرة][7] في العمر[8] ، إذا كان الرجل واجد الطول[9] [إلى][10] حرة[11] وجب عليه

(١) النكاح: في اللغة ، له عدة معان ، منها : الزواج ،والوطء ، والعقد ، والمباضعة ، والمداحمة ، (انظر : لسان العرب ٣/ ٧١٤، القاموس المحيط ص ٣١٤) .
وفي الشرع : عقد على مجرد متعة التلذذ ، بآدمية غير موجب قيمتها ، ببينة قبله ، غير عالم عاقدها حرمتها ، إن حرمها الكتاب على المشهور ، أو الإجماع على الآخر .
(انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٣٥) .
(٢) في (جـ): قال: والنكاح .
(٣) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٨٩ ، القوانين الفقهية ص ١٩٩ .
(٤) في (أ): وهو .
(٥) انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٢٢٨، مغني المحتاج ٣/ ١٢٥، المغني ٧/ ٣٣٤ .
(٦) في (أ): وهو .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) في (جـ): في الدهر .
(٩) الطول: الفضل والقدرة والغنى والسعة ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٣٢٨) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ): الحرة .

نكاح الحرة[١] ، وإن [كان][٢] عادما[٣] [لطول الحرة][٤] لزمه نكاح الأمة[٥].

٧٣١ ـ مسألة : [و][٦] وجه المرأة وكفاها، ليس بعورة، فيجوز[٧] للرجل إذا أراد[٨] أن يتزوجها[٩] أن ينظر إلى ذلك منها [١٠] .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) [١١] .

وقال قوم[١٢] : إنّ وجهها وكفيها[١٣] عورة بمنزلة سائر جسدها[١٤] ، لا يجوز أن ينظر[١٥] إلى شيء[١٦] [منها][١٧] [١٨] .

---

(١) في (أ): نكاحها .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ): عدم .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) انظر : المغني ٧/ ٣٣٤ ، الإمام داود الظاهري وأثره في الفقه الإسلامي ص ٦٤٣ .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): ويجوز .
(٨) في (أ): لمريد .
(٩) في (أ): النكاح .
(١٠) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٢٩ ، القوانين الفقهية ص ١٩٩ .
(١١) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ١٣٣ ، شرح معاني الآثار ٣/ ١٣ ـ ١٦ ، الهداية ٤/ ٤١٨ ـ ٤٢٠ .
(١٢) لم أقف على أسمائهم .
(١٣) في (أ): ذلك .
(١٤) في (أ): كجسدها .
(١٥) في (أ): النظر .
(١٦) في (أ): إليه .
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) انظر : المغني ٧/ ٤٥٣ .

وقال داود (رحمه الله) : يجوز أن ينظر إلى سائر جسدها ، [سوى السوأتين][(١)] [(٢)] .

٧٣٢/ مسألة[(٣)]: وإذا[(٤)] نظر الزوج إلى فرج زوجته أو[(٥)] أمته ، و[نظرت][(٦)] المرأة[(٧)] إلى فرج زوجها ، [والأمة][(٨)] لسيدها[(٩)] ، إذا [كان][(١٠)] يجوز[(١١)] له وطؤها ؛ [فإن ذلك عندنا][(١٢)] جائز[(١٣)] [(١٤)] .

وللشافعي (رحمه الله) قولان : أحدهما : لا يجوز[(١٥)] ، والثاني[(١٦)] :

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) انظر : المغني ٧/ ٤٥٣ .
ومذهب الحنابلة : جواز النظر إلى وجهها ، ولهم في النظر إلى كفيها روايتان ، الأولى وهي المذهب : يجوز ، والثانية : لا يجوز ، (انظر : المغني ٧/ ٤٥٤ ، الإنصاف ٨/ ١٧-١٨) .
(٣) في (أ) : فصل .
(٤) في (أ) : فأما .
(٥) في (أ) : وأمته .
(٦) ساقط من (أ)، وفي (جـ) : نظر ، ولعل الصواب - والله أعلم - هو المثبت للتأنيث .
(٧) في (أ) : الزوجة .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) في (جـ) : وسيدها .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) جاز .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : فجائز .
(١٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠١ .
وهذا هو مذهب الحنفية ، (انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٣٣١ ، ٥/ ١٩١ ، الهداية ٤/ ٤٢٠) .
(١٥) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٧ .
(١٦) في (أ) : قول .

أنه بمنزلة سائر جسدها[١] [٢] .

٧٣٣ - مسألة : [و][٣] لا يجوز نكاح بغير ولي ، إما مناسب[٤]، أو مولى، أو وصي، [أو][٥] السلطان، أو رجل من المسلمين[٦] ، على ما نبينه[٧] في الدنيئة[٨] ، فأما عقد المرأة على نفسها فلا يجوز [عندنا][٩] بحال[١٠] .

و[١١] قال الشافعي (رحمه الله) : [مثل قولنا ، أنها لا يعقد على نفسها][١٢] ، وخالفنا[١٣] في ولاية[١٤] الوصي أو رجل من المسلمين[١٥] [١٦] .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : أحدهما يجوز ، وقول: لا يجوز .
(٢) وهذا هو أصحهما ، (انظر: روضة الطالبين ٧/ ٢٧ ، مغني المحتاج ٣/ ١٣٤) ، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المغني ٧/ ٤٥٨ - ٤٥٩ ، الإنصاف ٨/ ٣٢) .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): قريب ، وهو المراد به ، والله أعلم ، (انظر: المدونة ٢/ ١٥١) .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) في (أ): مسلم .
(٧) في (أ): يأتي .
(٨) الدنيئة : أي غير الشريفة والساقطة الضعيفة ، (انظر: القاموس المحيط ص١٦٥٦) ، والمراد بها : التي لا يرغب فيها بجمال ولا مال ولا قدر ولا حال، (انظر : شرح زروق ٢/ ٣١) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر : المدونة ٢/ ١٥١ ، التفريع ٢/ ٣١-٣٢ .
(١١) في (أ): وبه .
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ): وخالف .
(١٤) في (جـ) زيادة : من .
(١٥) في (أ): مسلم .
(١٦) فقال: الوصي لا يكون وليًا إن لم يكن من العصبة ، (انظر : الأم ٥/ ١٢-١٣ ، ١٩-٢٠ ، مغني المحتاج ٣/ ١٤٧) .

وقول عمر وعلي وابن عباس وابن مسعود وأبي هريرة (رضي الله عنهم) مثل قول مالك[(١)] و[قول][(٢)] الشافعي (رحمهما الله)، [أن المرأة لا تعقد على نفسها بحال][(٣)][(٤)] .

[ووافق من] [(٥)] التابعين : الحسن [البصري][(٦)] وسعيد بن المسيب (رحمهما الله)[(٧)] .

ومن الفقهاء : ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[(٨)] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن[(٩)] كانت بالغة عاقلة[(١٠)] [زالت ولاية الولي عنها ، وإن][(١١)] عقدت[(١٢)] لنفسها[(١٣)] جاز[(١٤)] ، وإن ولّت رجلاً حتى

---

(١) في (أ) : قولنا .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ١٩٧ ـ ٢٠٠ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١١٠ ـ ١١١ ، المحلى ٦/ ٣١ .
(٥) ممسوح في (جـ).
وفي (أ) : وخالف من، (ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، لأنه المنقول عنهما) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١١١ ، المحلى ٦/ ٣٣.
(٨) انظر : المحلى ٦/ ٣٢ ، المغني ٧/ ٣٣٧ ، المقنع ص ٢٠٨ ، الإنصاف ٨/ ٦٦ .
(٩) في (جـ) : إذا .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : عاقلة بالغة .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ) : عقدها .
(١٣) في (أ) : بنفسها .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : يجوز عقدها بنفسها .

عقد لها جاز[١] [٢] .

ووافقنا[٣] [على أنها][٤] إذا وضعت نفسها في غير كفء كان[٥] للولي فسخ النكاح[٦] .

وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله): لابد من الولي ، فإن[٧] عقدت بنفسها[٨] كان [النكاح][٩] موقوفًا ، فإن وضعت نفسها[١٠] في غير كفء[١١] كان للولي فسخه ، وإن وضعت نفسها[١٢] في كفء كان للولي أن يجيزه ويمضيه ، [فإن أجازه][١٣] وإلا[١٤] أجازه عليه[١٥] السلطان[١٦] .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : يجوز عقدها بنفسها ، وإن ولت رجلاً حتى عقد لها جاز ، وإن كانت عاقلة بالغة .
(٢) انظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٥٧ .
(٣) في (أ): ووافق .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ): أن .
(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧١ ، المبسوط ٥/ ١٠ .
(٧) في (أ): وإن .
(٨) في (ج): لنفسها .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): فإن كان .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير ، فإن كان في كفء فعلى الولي أن يجيزه ويمضيه ، فإن امتنع أجازه السلطان عليه ، وإن كان غير كفء كان للولي فسخه .
(١٢) في (أ): وإن كان .
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): فإن امتنع .
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : السلطان عليه .
(١٦) انظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٥٧ .

وقال داود (رحمه الله): إن كانت بكرًا فلابد من ولي[١] ، وإن كانت ثيبًا، فلا يحتاج[٢] (أ/ ٣٩/ أ) إلى ولي [٣][٤] .

وهذا خلاف الإجماع[٥] .

وقال أبو ثور [٦] (رحمه الله): لابد من الولي ، فإن عقد الولي جاز ، [وإن أذن لها فعقدت بإذنه صح][٧][٨] .

[فهذه مذاهب الناس في ذلك][٩] . (ب/ ٤٥/ ج) .

٧٣٤ - مسألة : [و][١٠] تصح الوصية بالنكاح [عندنا][١١]، و[يكون][١٢] الوصي[١٣] أولى من الولي بذلك، فإن أوصي إليه وله بنات بوالغ ، ثيبات أو أبكار[١٤] فالوصي يزوجهن[١٥] ، فإن عين له رجلاً بعينه ، لبكر

---

(١) في (أ): الولي .
(٢) في (أ): لم يحتج .
(٣) في (أ): لولي .
(٤) انظر : المحلى ٦/ ٣٣ ، الإمام داود الظاهري وأثره في الفقه الإسلامي ص ٦٤٥ .
(٥) لعل الإجماع - والله أعلم - هو في عدم قول غيره بالتفريق بين البكر والثيب في الولاية .
(٦) في (ج): أبو زيد .
(٧) ممسوح في (ج) .
(٨) انظر : المحلى ٦/ ٣٣ .
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ) : وهو .
(١٤) في (أ) : ثيب وأبكار .
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : زوجهن الوصي .

صغيـرة[١] أو كبيرة ؛ [فإنه][٢] يزوجها[٣] منه جبرًا كالأب[٤] ، وإن لم يعين [رجلاً بعينه][٥] لم يزوج الصغيرة حتى تبلغ وترضى ، و[كذلك][٦] لا يزوج البكر [الكبيرة][٧] إلا بإذنها[٨] كالثيب[٩] .

ومن أصحابنا[١٠] من قال : إن الوصي إذا قال له : زوّج بناتي ممن رأيت فإنه يقوم مقام الأب في تزويج الصغيرة وفي تزويج البكر[١١] البالغة[١٢] بغير إذن الصغيرة والبكر[١٣][١٤] ، وهو يتخرج[١٥] على قول مالك (رحمه الله) ، إذا[١٦] قالت الثيب لوليها : زوّجني ممن رأيت ،

(١) في (جـ): لصغيرة .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): زوجها .
(٤) في (جـ): يزوج الأب .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .
(٨) في (جـ): إذنه .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ١٤٦ ، التفريع ٢/ ٣٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٥٤، الإنصاف ٨/ ٨٥) .
(١٠) لم أقف على أسمائهم (انظر : التفريع ٢/ ٣٢) .
(١١) في (أ): مقام الأب في تزويجهن .
(١٢) في (جـ): البالغ .
(١٣) في (جـ): بغير إذنها .
(١٤) انظر : التفريع ٢/ ٣٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٣ .
(١٥) في (جـ): محرم .
(١٦) في (جـ): وإذا .

فزوجها ممن اختاره أو من نفسه ، ولم يخبرها[١] بعين الرجل [ولا بنفسه][٢] قبل العقد، فإنه يلزمها[٣] [ذلك][٤] [٥] .

و[٦] قال أبو حنيفة (رحمه الله) [مثل قولنا][٧] في الوصي يزوّج[٨] [٩] .

والشافعي (رحمه الله) يقول[١٠] : لا ولاية لوصي [مع ولي][١١] ، لأن عارها لا يلحقه[١٢] .

[وهذا التعليل فاسد؛ لأن الحاكم يزوّجها وعارها لا يلحقه][١٣] [١٤] .

٧٣٥ ـ مسألة [١٥] : اختلف قول مالك [رحمه الله][١٦] في النكاح

---

(١) في (أ): ولم يعلمها .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): يصح .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) انظر : التفريع ٢/ ٣٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٣٤ .
(٦) في (أ) : وبه .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : في تزويج الوصي .
(٩) هذا إذا كان الوصي من القرابة ، (انظر : المبسوط ٤/ ٢٢٢) .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : وقال الشافعي .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) انظر : الأم ٥/ ٢٠ .
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٤) وهذا من المصنف رحمه الله ، تعقيب على تعليل الشافعية بمنع ولاية الوصي ـ والله أعلم .
(١٥) في (أ): فصل ، ووردت فيه هذه المسألة بعد المسألة رقم (٧٣٨) من هذا الكتاب .
(١٦) ساقط من (أ) .

الموقوف[١] ، فقال : يجوز [إن أجيز][٢] بالقرب ، سواء وقف على [إجازة][٣] الولي أو [إجازة][٤] الزوج أو إذن المرأة [فيه][٥] [٦] .

و [قد][٧] قال [أيضًا][٨]: [إنه][٩] لا يجوز أن يوقف [١٠] [على حال][١١][١٢].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : النكاح الموقوف ينعقد ويقف على الإجازة، فإن [وجدت له][١٣] إجازة[١٤] صح [ونفذ][١٥] ، وإن لم [١٦]

(١) النكاح الموقوف : هو أن يعقد الولي نكاح المرأة ويوقفه على إجازتها ، ويذكر أنه لم يعلمها ذلك ، أو يكمل الولي العقد على نفسه ، والمرأة على أنها بالخيار ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٤٣) .

(٢) ساقط من (أ).

(٣) ساقط من (أ).

(٤) ساقط من (أ).

(٥) ساقط من (أ).

(٦) انظر : التفريع ٢/ ٣٢ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٢ .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) ساقط من (جـ) .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (جـ) : يقف .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : التفريع ٢/ ٣٤ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٢ .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ) : أجيز .

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) في (أ) : وإلا .

[توجد][١] بطل، كقولنا فيه [٢] .

وفي وقوفه[٣] في الطرفين جميعًا ، أعني الولي[٤] أو إجازة [الزوج ، مثل البيع سواء][٥] ، يقف[٦] [في الشراء][٧] على إجازة [البائع أو][٨] المشتري [كما يقف في النكاح على إجازة الزوج][٩] [١٠] .

هذا على الرواية[١١] [التي][١٢] يجوز[١٣] [فيها][١٤] وقف النكاح[١٥] .

[وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يجوز وقف النكاح على إجازة الزوج بحال][١٦] ، وكذلك[١٧] [في البيع][١٨] [١٩] .

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٢٠ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٩٨ .
(٣) في (أ): وقوعه .
(٤) في (جـ) : إجازة الولي .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) في (جـ): ويقف .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) ساقط من (أ) ما بين المعكوفين .
(١٠) انظر : المنتقى ٣/ ٣١١ .
(١١) في (أ): على قول .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ): جواز .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ): الوقف في النكاح .
(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ): ولا .
(١٨) ممسوح في (جـ) .
(١٩) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٧ ، (وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٢٣١ ، الإنصاف ٨/ ٥٠ ـ ٥١) .

[ومسألة البيع تجيء في كتاب البيوع[١] ، إن شاء الله][٢] .

٧٣٦ - مسألة [٣]: [لأبي التمام (رحمه الله) ، قال مالك][٤] (رحمه الله) : يجوز للابن أن يزوج أمه[٥] .

وبه قال أبو يوسف (رحمه الله)[٦] ، وأهل الأثر[٧] .

ولم يجوز ذلك[٨] الشافعي (رحمه الله)[٩] .

٧٣٧ - مسألة: [قال مالك][١٠] (رحمه الله) : [و][١١] تجوز الوكالة في النكاح[١٢] .

وبه قال الشافعي وأبو حنيفة (رحمه الله)[١٣] .

---

(١) انظر : المسألة رقم (١٠٤٥) من هذا الكتاب .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٣) هذه المسألة والاثنتان بعدها نسقًا وردت في (أ) قبل المسألة رقم (٧٣٥) ، وبينها أيضًا تقديم وتأخير ، فوردت هذه بعد المسألة رقم (٧٣٧) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) انظر : المدونة ٢/ ١٤٣ ، التفريع ٢/ ٣٠ .

(٦) انظر : مختصر الطحاوي ١٦٩ ، المبسوط ٤/ ٢١٩ .

(٧) وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المغني ٧/ ٣٤٧ ، الإنصاف ٨/ ٦٩).

(٨) في (أ): ومنعه .

(٩) انظر: الأم ٥/ ١٤ ، روضة الطالبين ٧/ ٦٠ ، (وهذا هو مذهب الحنفية ، قال الطحاوي رحمه الله: وبه نأخذ ، انظر : مختصر الطحاوي ص ١٦٩ ، المبسوط ٤/ ٢١٩) .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) انظر: المدونة ٢/ ١٥٧ ، التفريع ٢/ ٣٥ .

(١٣) انظر: المبسوط ٥/ ١٥ ، الأم ٥/ ١٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر المغني ٧/ ٣٥٣ ، الإنصاف ٨/ ٨٣) .

وقال أبو ثور[١] (رحمه الله) : لا تدخل الوكالة فيه[٢] [٣] .

٧٣٨ - مسألة : [و][٤] الكفاءة في الدين . ونكاح من [٥] ليس بكفء في النسب ليس بحرام . [٦]

وبه قال أهل العلم[٧] .

وحكي[٨] [عن][٩] بعض أهل العراق[١٠] [أنه قال][١١] : [إنه حرام][١٢][١٣] .

٧٣٩ - مسألة : [و][١٤] للأب أن يجبر ابنته البكر على النكاح ، صغيرة كانت أو كبيرة[١٥] .

---

(١) في (أ): أبو أنور .

(٢) في (أ): لا تجوز .

(٣) انظر : رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص٢١٢ .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ): ما .

(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٦ ، القوانين الفقهية ص٢٠٢ .

(٧) الكفاءة : عند الحنفية في النسب ، وعند الشافعية : التنقي من العيوب المثبتة للخيار ، والحرية والنسب والدين والصلاح والحرفة واليسار ، وعند الحنابلة : الدين والمنصب ، وفي رواية أخرى : والحرية والصناعة واليسار ، (انظر : المبسوط ٥/ ٥٢-٥٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٨٠ ، المغني ٧/ ٣٧٤، الإنصاف ٨/ ١٠٧) .

(٨) في (أ) : وقال .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ) : بعض العراقيين .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) ممسوح في (جـ) .

(١٣) وهذا رواية عن الحنابلة ، (انظر : المغني ٧/ ٣٨١) .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) انظر : المدونة ٢/ ١٤٠ ، التفريع ٢/ ٣٤ .

وبه قال ابن أبي ليلى والشافعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)(١) .

وقال الأوزاعي وسفيان [الثوري](٢) وأبو حنيفة وأصحابه (رحمهم الله) : إن كانت صغيرة [فللأب](٣) أن يجبرها(٤) [على النكاح](٥) ، وإن كانت كبيرة لم [يكن له أن](٦) يجبرها(٧) .

فحصل الخلاف(٨) في الكبيرة(٩) [خاصة](١٠) ، [فأما في البكر الصغيرة فلا خلاف فيها](١١) (١٢) .

٧٤٠ ـ مسألة : [و](١٣) ليس للجد أن يزوج ابنة ابنه بغير رضاها (١٤) .

وقال الشافعي (رحمه الله) : للجد(١٥) أن يجبرها على النكاح(١٦) ،

---

(١) انظر : الأم ٥/ ١٧ ، الإنصاف ٨/ ٥٤ ، تكملة المجموع ١٦/ ١٦٥ ، المغني ٧/ ٣٨٢ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : جبرها .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧٢ ، المبسوط ٥/ ٢ ، المغني ٧/ ٣٨٢ .
(٨) في (أ) : فالخلاف .
(٩) في (أ) : في البالغ .
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٢) وهذا من المصنف رحمه الله ، تحرير لموضع الخلاف والوفاق .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : المدونة ٢/ ١٤٠ ، القوانين الفقهية ص٢٠٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٨٢ ، الإنصاف ٨/ ٥٧) .
(١٥) في (أ) : له .
(١٦) في (أ) : ذلك .

صغيرة كانت أو كبيرة ، إذا[١] كانت بكرًا[٢] ، كالأب [سواء][٣][٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) [في الصغيرة : إن][٥] الجد يجبرها[٦] [على النكاح][٧] ، كالأب ، ولا [يكون][٨] لها الخيار[٩] إذا بلغت[١٠] .

وقال : إن لم يكن أب ولا جد ، فكان[١١] أخ أو عم أو مولى ، [فلهم][١٢] أن يجبروا[١٣] الصغيرة على النكاح ، و [لكنها][١٤] إذا بلغت [كان][١٥] لها الخيار[١٦] ، في قول أبي حنيفة (رحمه الله)[١٧] .

[وقال أبو يوسف (رحمه الله) : لا خيار لها][١٨][١٩] .

(١) في (أ) : إن .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : إن كانت بكرًا ، صغيرة كانت أو كبيرة .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : الأم ٥/ ١٨ ، روضة الطالبين ٧/ ٥٣ ـ ٥٤ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) تقديم وتأخير : يجبر الجد الصغيرة .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : ولا خيار لها .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧٣ ، الهداية ١/ ٢١٦ .
(١١) في (أ) : وكان .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : جبروا .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : ولها إذا بلغت الخيار .
(١٧) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٣ ، الهداية ١/ ٢١٦ .
(١٨) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٩) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٣ ، الهداية ١/ ٢١٦ .

[وأما ذووا الأرحام مثل: الأم والخالة، فقال أبو حنيفة][١] (رحمه الله): إن النساء يعقدن[٢]، وأن لكل واحدة منهن[٣] إجبار الصغيرة على النكاح[٤].

وقال محمد وأبو يوسف (رحمهما الله): ليس لهن[٥] [إجبارها على][٦] ذلك[٧].

فحصل الخلاف[٨] بيننا وبين الشافعي (رحمه الله) في الجد، [ولم يفرق بين أن تكون صغيرة أو كبيرة][٩].

و[حصل الخلاف][١٠] بيننا وبين أبي حنيفة وأصحابه (رحمهم الله) في الجد والعصبة، و[وذوي الأرحام][١١]، على ما شرحناه[١٢].

وبمثل قول[١٣] مالك (رحمه الله) قال ابن أبي ليلى (رحمه الله) في الأب وحده[١٤]. (أ/ ٤٦ / ج).

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (ج).
(٢) في (جـ): يعقدون.
(٣) في (أ): وإن لهن.
(٤) انظر: المبسوط ٤/ ٢١٦.
(٥) في (ج): لهم.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) انظر: المبسوط ٤/ ٢١٦.
(٨) في (أ): فالخلاف.
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ممسوح في (جـ).
(١٢) هذا من المصنف تحرير لموضع الخلاف.
(١٣) في (أ): وبقول.
(١٤) انظر: المغني ٧/ ٣٨٢.

٧٤١ـ مسألة : [و][١] الثيب الصغيرة [يعقد عليها][٢] أبوها[٣] جبراً[٤] كالبكر، [وسواء][٥] أصيبت بنكاح أو بغير نكاح[٦] [٧] .

وبه قال أبو حنيفة [رحمه الله][٨] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يعقد عليها حتى تبلغ وتأذن [في ذلك][٩][١٠] .

[وبه قال محمد وأبو يوسف][١١] (رحمهما الله)[١٢] .

٧٤٢ـ مسألة : [ويجوز][١٣] ولاية الفاسق[١٤] ، ويجوز عقده[١٥] على

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) في (أ) تقديم وتأخير : يجبرها أبوها .

(٤) في (أ): يجبرها .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ): أو غيره .

(٧) انظر : التفريع ٢/ ٢٩ ، القوانين الفقهية ص٢٠٣ .

(٨) انظر : الهداية ١/ ٢١٤ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٦٩ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة إذا كانت دون تسع سنين، انظر : المغني٧/ ٣٨٥، الإنصاف ٨/ ٥٦) .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) انظر : الأم ٥/ ١٨ ، روضة الطالبين ٧/ ٥٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة إذا كان لها تسع سنين فأكثر، انظر : المغني ٧/ ٣٨٥ ، الإنصاف ٨/ ٥٦) .

(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١٢) انظر : الهداية ١/ ٢١٤ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٧٠ .

(١٣) ساقط من (أ) ، وفي (جـ): ولا يجوز .

(١٤) في (جـ) زيادة : بفسقه .

(١٥) في (أ): ولاية الفاسق صحيحة .

الصغيرة[١] والكبيرة [من ولده][٢] ، بكراً كانت أو ثيبًا [كالعدل][٣] [٤] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٥] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : تزول ولايته[٦] [٧] .

واختلف أصحابه ، فقال بعضهم[٨] : إن كان الولي ممن يجبرها[٩] [على النكاح لكونها بكرًا فإنه][١٠] لا يكون[١١] [إلا عدلاً][١٢] ، وإن كانت [المنكوحة][١٣] ممن تستأذن جاز [أن يزوجها][١٤] [١٥] .

ومنهم من يرى[١٦] [أن فسقه لا يقدح في ولايته أصلاً][١٧] .

(١) في (أ): على الصغير .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر: المنتقى ٣/ ٢٧٢ .
(٥) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٢٣٩ .
(٦) في (أ): لا تصح .
(٧) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٦٤ ، مغني المحتاج ٣/ ١٥٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ٧/ ٣٥٦، الإنصاف ٨/ ٧٣) .
(٨) لم أقف على أسمائهم .
(٩) في (أ): إن كانت المنكوحة ممن تجبر .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) في (أ): لم يكن له ذلك .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٧٤، مغني المحتاج ٣/ ١٥٥ .
(١٦) في (أ): من قال بقولنا .
(١٧) انظر: روضة الطالبين ٧/ ٧٤ ، مغني المحتاج ٣/ ١٥٥ .

وهذا وفاق][١][٢] .

٧٤٣ ـ مسألة : النكاح (ب/ ٣٩/ أ) يصح [عند مالك (رحمه الله) وإن][٣] لم يحضر[٤] شهود[٥] .

[واختلف الناس في هذه المسألة على مذاهب][٦] .

فذهب[٧] أبو حنيفة (رحمه الله) [إلى أن العقد][٨] لابد [فيه][٩] من شاهدين[١٠] ، [ولكن يجوز][١١] أن يكونا[١٢] فاسقين[١٣] أو عبدين[١٤] أو محدودين في قذف[١٥] ، و[يجوز فيه][١٦] رجل وامرأتان[١٧][١٨] .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) الوفاق ـ والله أعلم ـ بينهم وبين الحنفية والمالكية .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) في (أ): من غير .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ١٥٨ ، التفريع ٢/ ٣٣ .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : وقال .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): من شهود .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ): وإن كانوا .
(١٣) في (أ): فسقًا .
(١٤) في (أ): أو عبيداً .
(١٥) في (أ): في القذف .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ): وبرجل وامرأتين .
(١٨) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٢ ، الهداية ١/ ٢٠٦ .

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يصح[١] [إلا][٢] بشاهدين عدلين[٣] .

وبمثل قوله[٤] قال الأوزاعي وسفيان [الثوري][٥] وأحمد [بن حنبل][٦] (رحمهم الله)[٧] .

و [هو قول][٨] : ابن عباس (رضي الله عنهما)، وسعيد بن المسيب، والحسن [البصري][٩]، والنخعي (رحمهم الله)[١٠] .

و[قولنا][١١] هو قول[١٢] عبد الله بن عمر، وعبد الله بن الزبير[١٣]، والحسن

---

(١) في (جـ): لا يصلح .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : الأم ٥/ ٢٢ ، روضة الطالبين ٧/ ٤٥ .
(٤) في (أ): وبقولنا ، وفي (جـ): وبمثل قولنا ، ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، لأنه الموافق لأقوالهم .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) هذا هو مذهب الحنابلة ، ولهم رواية أخرى : أنه يصح بغير شهود . (انظر : الإنصاف ٨/ ١٠٢، المغني ٧/ ٣٣٩) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٢٥ـ ١٢٦ ، المغني ٧/ ٣٣٩ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ): وبه قال .
(١٣) في (جـ) : عبيد الله بن الزبير ، وعبد الله بن الزبير : هو ابن الزبير بن العوام القرشي الأسدي ، أول مولود ولد للمهاجرين بالمدينة بعد الهجرة ، وهو من صغار الصحابة ، ولي الخلافة تسع سنين ، إلى أن قتل في ذي الحجة سنة (٧٣هـ) .
ترجم له : الإصابة ٥/ ٨٩ ، تقريب التهذيب ص٣٠٣ ، العبر ١/ ٦٠ ، شذرات الذهب ١/ ٧٩ .

ابن علي[1] (رضي الله عنهم)[2] .

ومن الفقهاء: عبد الرحمن بن مهدي[3] ، ويزيد بن هارون[4] (رحمهما الله)[5] .

و[وهو مذهب][6] داود (رحمه الله)[7] .

٢٠ ـ فصل: [في نكاح السِّر][8]، إذا اشترطوا كتمان النكاح فسخناه[9].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يبطل، إذا حضره[10]

---

(١) وهو : الحسن بن علي بن أبي طالب الهاشمي القرشي ، سبط رسول الله ﷺ وريحانته ، وقد صحبه وحفظ عنه ، مات شهيدًا سنة (٤٩ هـ ، وقيل : ٥٠ هـ ، وقيل : بعدها) .
ترجم له : العبر ١/ ٣٩ ، تقريب التهذيب ص ١٦٢ ، شذرات الذهب ١/ ٥٥ .

(٢) انظر : المغني ٧/ ٣٣٩.

(٣) في (جـ): عبد الله بن مهري، وهو عبد الرحمن بن مهدي بن حسان البصري، أبو سعيد، الحافظ العالم بالحديث وأسماء الرجال، سمع السفيانين والحمادين وشريكًا ، روى عن مالك وشعبة ، وروى عنه : ابن حنبل، وابن معين ، وابن وهب ، وابن المديني ، خرج له البخاري ومسلم ، مات سنة ١٩٨هـ .
ترجم له : تاريخ بغداد ١٠/ ٢٤٠ ، تقريب التهذيب ص٣٥١ ، شجرة النور ص٥٨ .

(٤) هو : يزيد بن هارون بن زاذان بن ثابت السلمي بالولاء الواسطي ، أبو خالد الحافظ ، روى عن عاصم الأحول والكبار ، توفي سنة (٢٠٦هـ) .
ترجم له : العبر ١/ ٢٧٥، معجم المؤلفين ١٣/ ٢٣٨ ، شذرات الذهب ٢/ ١٦ .

(٥) انظر : المغني ٧/ ٣٣٩ .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) انظر : المحلى ٦/ ٥٠ .

(٨) ساقط من (أ) .
نكاح السر : ما أسر الشهود حين عقده بكتمه ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٤٦).

(٩) انظر : المدونة ٢/ ١٥٨ ، التفريع ٢/ ٣٤ .

(١٠) في (أ): حضر .

الشهود فكتمانه لا يضر[١] [٢] .

٧٤٤ ـ مسألة : لا تقبل[٣] شهادة[٤] النساء [في][٥] النكاح والطلاق والرجعة ، [ولا يثبت ذلك إلا بشاهدين عدلين][٦] [٧] .

وبه قال الشافعي [رحمه الله][٨] .

وجوّز[٩] أبو حنيفة (رحمه الله) [في ذلك][١٠] شهادة رجل[١١] وامرأتين[١٢] .

٧٤٥ ـ مسألة : [و][١٣] للسيد أن يجبر عبده على النكاح [إن أباه][١٤][١٥] .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : فلا يضره كتمانه .
(٢) انظر : الأم ٥/ ٢٢ ، بدائع الصنائع ٢/ ٢٥٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٣٤) .
(٣) في (أ) لا تثبت .
(٤) في (أ) تقديم وتأخير : لا يثبت النكاح والطلاق والرجعة بشهادة النساء .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) انظر : التفريع ٢/ ٢٣٧ ـ ٢٣٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٠ .
(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٢ ، روضة الطالبين ٧/ ٤٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٤١ ، الإنصاف ٨/ ١٠٢) .
(٩) في (أ) : وقال .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : يثبت برجل .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ١٧٢ ، المبسوط ٥/ ٣٢ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٣ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٣ .

وللشافعي (رحمه الله) قول، إنه لا يجبره[١] .

وأبو حنيفة (رحمه الله) يوافقنا [في ذلك][٢][٣] .

٧٤٦ - مسألة : [و][٤] لا يجبر السيد على إنكاح[٥] عبده إذا طلب العبد ذلك[٦] .

و [وقع][٧] للشافعي (رحمه الله) قول ، إنه يجبر[٨] .

وقول أبي حنيفة (رحمه الله) مثل قولنا[٩] .

٧٤٧ - مسألة : [و][١٠] إذا أذن السيد لعبده [في النكاح][١١] تعلق المهر [بذمة العبد][١٢] ، و[كانت][١٣] النفقة والمهر من فوائد نظر العبد[١٤] ، لا من

(١) هذا هو القول الجديد ، والقول القديم : له إجباره ، (انظر : روضة الطالبين ٧/ ١٠٢) .
ومذهب الحنابلة : أن السيد لا يملك إجبار الكبار ، (انظر : المغني ٧/ ٤٠٠ ، الإنصاف ٨/ ٦٠) .

(٢) ساقط من (أ).

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٤ ، المبسوط ٥/ ١١٣ .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (جـ): نكاح.

(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٣ .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) وعلى الأظهر : لا يجبر ، (انظر : روضة الطالبين ٧/ ١٠٢) .

(٩) انظر : الاختيار ٣/ ١٠٩ ، حاشية رد المحتار ٣/ ١٦٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، إذا كانت أمة يطؤها ، وإلا أجبر ، انظر : المغني ٧/ ٣٩٩) .

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) ممسوح في (جـ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ): من فوائد نظر إليه .

مال[١] في يده قبل التزويج[٢] ، ولا من مكاسبه [٣] التي هي[٤] عوض حركاته[٥] .

[وقال الشافعي (رحمه الله): يكون ذلك من مكاسبه التي هي حركاته، سواء كان من][٦] صنعة[٧] [بيده][٨] أو خدمته[٩] [١٠] .

٧٤٨ ـ مسألة : إذا [قالت له][١١] أمته : أعتقني[١٢] على أن أنكحك[١٣]، و[اجعل][١٤] عتقي صداقي[١٥] ، فأعتقها[١٦] [على ذلك][١٧]

(١) في (أ): من ما .
(٢) في (أ): العقد .
(٣) في (أ): كسبه .
(٤) في (أ) : الذي هو .
(٥) انظر : الكافي لابن عبد البر ص٢٤٦، القوانين الفقهية ص٢٢٣ ،(وهذا هو مذهب الحنفية، انظر : الهداية ١/ ٢٣٤ ، شرح فتح القدير ٣/ ٢٦٥).
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) في (أ): صناعة .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : خدمة كانت أو صناعة .
(١٠) انظر : مغني المحتاج ٤/ ٢١٥ـ٢١٦ ، (وهذا رواية عن الحنابلة ، والمذهب : أن المهر والنفقة على السيد، انظر : المغني ٧/ ٤٠١، الإنصاف ٨/ ٢٥٤) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : إذا أعتق أمته .
(١٣) في (أ): تنكحه .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ): عتقها صداقها .
(١٦) في (أ): وأعتقها.
(١٧) ساقط من (جـ) .

فلها الخيار في أن تتزوج [به][١] [أو تدع][٢][٣] .

و[قد][٤] حكي [أنه مذهب][٥] الأوزاعي[٦] (رحمه الله)[٧] .

[وقد حكي][٨] [أنه قال][٩] : إن عليها[١٠] أن تتزوجه[١١] [إذا أعتقها][١٢] على هذا الشرط[١٣] .

وهو[١٤] مذهب أحمد وداود (رحمهما الله)[١٥] .

وأصحاب أحمد (رحمه الله) يحكون خلاف هذا[١٦] ، ويقولون: [إنها][١٧] إذا استدعت منه عتقها بشرط أن يتزوجها[١٨] ويكون عتقها

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ممسوح في (جـ) .
(٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ص٢٥٠، القوانين الفقهية ص ٢٠٥ .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ): عن الأوزاعي .
(٧) لم أقف عليه بعدُ .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) في (أ): يجب .
(١١) في (أ): زيجته .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : المحلى ٩/ ١٠٨ ، المغني ٧/ ٤٢٣ .
(١٤) في (أ): وقيل إنه .
(١٥) انظر : المغني ٧/ ٤٢٥ ، المقنع ص٢٠٩ ، الإنصاف ٨/ ٩٨-٩٩ ، المحلى ٩/ ١٠٨ .
(١٦) في (أ): خلافه .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) في (أ): بهذا الشرط .

صداقها، فبنفس[١] قول السيد[٢] : أعتقتك، تعتق وينعقد النكاح[٣] .

وبمثل قولنا[٤] قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[٥] .

[ومن ألزمنا ذلك احتج بأن النبي ﷺ [٦] : «أعتق صفية[٧] ، وجعل عتقها صداقها»][٨] [٩] .

[قال : والعتق مال، فيصح أن يقع عن مال ، فكأنه تزوجها على شيء عوضًا عن عتق ، وذلك هو المهر ، ولأنه لا يجبر أن يعتقها أو يجعل عليها مالاً ، فكأنه جعل ذلك المال صداقها][١٠] [١١] .

(١) في (أ): فنفس .
(٢) في (أ): قوله .
(٣) انظر : الإنصاف ٨/ ٩٨-٩٩ ، المغني ٧/ ٤٢٣ .
(٤) في (أ): وبقولنا .
(٥) انظر : شرح معاني الآثار ٣/ ٢٠ ، مختصر المزني ص١٦٤ .
(٦) في (أ): عليه السلام .
(٧) وهي : أم المؤمنين صفية بنت حيي ، سيد قريظة والنضير ، وحيي هو ابن أخطب ، تزوجها النبي ﷺ ، وكانت فاضلة ، من سبايا خيبر ، وجعل عتقها صداقها ، توفيت سنة (٥٠ هـ) ، ترجم لها : العبر ١/ ٤٠ ، تقريب التهذيب ص٧٤٩ ، شذرات الذهب ١/ ٥٦.
(٨) ما بين المعكوفين من قوله : «ومن ألزمنا ذلك . . .» ساقط من (جـ) .
(٩) الحديث أخرجه :
البخاري : في صحيحه ، في كتاب النكاح ، باب من جعل عتق الأمة صداقها . (انظر : صحيح البخاري ٧/ ٨).
ومسلم : في صحيحه ، في كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها ، (انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ٩/ ٢١٨ وما بعدها) .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١١) انظر : المحلى ٩/ ١٠٣ ، المغني ٧/ ٤٢٦ .

٢١ـ فصل : على[١] الشافعي (رحمه الله) [في أنه يوافقنا في أنه][٢] لا يلزمها [النكاح][٣]، ولكن يلزمها قيمة العتق[٤] [٥] .

وعندنا [أنه][٦] لا يلزمها [شيء][٧] [٨] [والله أعلم][٩] .

٧٤٩ ـ مسألة : الأخ عندنا[١٠] أولى بإنكاح[١١] أخته من جدها[١٢] .

وعند[١٣] الشافعي (رحمه الله) [أن][١٤] الجد أولى[١٥] .

---

(١) في (أ): قال .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) في (أ): قيمة رقبتها .
(٥) انظر : مختصر المزني ص١٦٤ .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٥ ، وهذا هو مذهب الحنابلة (انظر: المغني ٧/ ٤٢٥) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : أولى بنكاح أخته عندنا .
(١١) في (أ): بنكاح .
(١٢) انظر : المدونة ٢/ ١٤٣، التفريع ٢/ ٣٠ .
(١٣) في (أ): وقال .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر : الأم ٥/ ١٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٦٠ ،(وهذا هو مذهب الحنفية والحنابلة ، وهو أيضًا قول للمالكية ، انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٢٥٠ ، المغني ٧/ ٣٤٧، القوانين الفقهية ص ٢٠٤) .

٧٥٠ - مسألة : [و][١] يجوز تزويج [العلوية][٢] والعباسية والقرشية ، أي شريفة كانت[٣] ، [من ولي و][٤] وغيره من المسلمين؛ لأن الكفء [عندنا][٥] هو المسلم (ب/ ٤٦/ ج) الدِّين، سواء اتفق الأولياء عليه كلهم[٦][٧] أو اختلفوا [فيه، فإنها][٨] إذا أذنت [في تزويجها][٩] [ورضيت][١٠] فليس لواحد[١١] من الأولياءِ [الاعتراض عليها][١٢] [في ذلك][١٣][١٤] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : [إنها][١٥] إن رضيت هي والأولياء كلهم[١٦] صح ، [وإن أبوا كلهم ورضيت هي لم يصح[١٧] ، وإن

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ممسوح في (جـ) .
(٣) في (جـ): علية كانت أو عباسية أو قرشية .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) تقديم وتأخير : كلهم عليه .
(٧) في (جـ) زيادة : أو رضوه .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) في (أ): لأحد .
(١٢) ممسوح في (جـ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٦، القوانين الفقهية ص٢٠٢ .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : جميع الأولياء .
(١٧) في (جـ): لم يجز .

رضي[(١)] الأولياء كلهم وأبت هي لم يصح[(٢)] ، وإن رضيت هي والأولياء][(٣)] [كلهم][(٤)] إلا واحداً[(٥)] ؛ فله فسخه[(٦)] .

وللشافعي (رحمه الله) قول : إنه يكون في نفسه مفسوخاً[(٧)] [(٨)] .

ومن الناس[(٩)] من يقول : [إنها][(١٠)] لو[(١١)] رضيت هي وجميع الأولياء [بذلك][(١٢)] لم يصح ؛ لأن العار يدخل على جميع المناسبين[(١٣)] ممن لم يوجد ولعله أن يوجد[(١٤)] [فيمن يأتي][(١٥)] ، لأن الكفاءة ودفع العار[(١٦)] [عنها وعن

---

(١) في (جـ): رضيت .
(٢) في (جـ): لم يجز .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (جـ): واحد .
(٦) انظر : المبسوط ٥/ ٢٦ ، الأم ٥/ ١٥ ،(وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٧٣، الإنصاف ٨/ ١٠٦) .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : مفسوخًا في نفسه .
(٨) انظر : الأم ٥/ ١٥ ،(وهذا رواية عن الحنابلة، انظر : المغني ٧/ ٣٧٣) .
(٩) عن الثوري رحمه الله : إذا نكح المولى العربية يفسخ النكاح (انظر : نيل الأوطار ٦/ ١٤٦) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (جـ): إن .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ): على غيرهم من القرابة .
(١٤) في (أ): ومن سيوجد .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : لأن دفع العار وحق الكفاءة .

الأولياء][1] ليس هو حق لهم[2] دون من يأتي بعدهم[3] .

٢٢ـ فصل : على[4] أبي حنيفة (رحمه الله) [فإنه يجعل][5] مهر المثل من الكفاءة ، حتى لو نقصت من مهر مثلها[6] كان للأولياء فسخ ذلك[7] ، [إلا أن يتم لها مهر مثلها][8] [9] .

وقلنا [نحن][10] والشافعي (رحمه الله) : إن المهر حق[11] لها دونهم ، لا حق[12] للأولياء[13] فيه ، ولا نظر[14] ، فإن دعت إلى كفء[15] ورضيت بدون صداق[16] مثلها وجب على وليها[17] أن يزوجها[18]

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : لا يختصر بالأحياء .
(٣) انظر : نيل الأوطار ٦/١٤٦ .
(٤) في (أ) : قال أبو حنيفة .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (جـ) : من مهرها .
(٧) في (أ) : منعها وفسخه .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٠ ، الهداية ١/٢١٩ .
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : حق المهر .
(١٢) في (أ) : لا نظر .
(١٣) في (أ) : لأوليائها .
(١٤) في (أ) : ولا حق .
(١٥) في (جـ) : فإن ادعت الكفء .
(١٦) في (أ) : مهر .
(١٧) في (أ) : الأولياء .
(١٨) في (أ) : إنكاحها .

[منه][1] ، ولم يجز لهم[2] الامتناع [منه][1] ، وإن زوجها ولي ولها أولياء غيره لم يكن لهم اعتراض[3] على العقد[4] .

٧٥١ - مسألة : إذا غاب عن البكر أبوها وعمي خبره[5] ، وضربت له[6] الآجال ، فلم[7] يعلم له مكان ؛ زوّجها[8] أخوها بإذنها[9] .

وبه قال أبو حنيفة وأصحابه (رحمهم الله)[10] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يزوجها السلطان [دون باقي أوليائها][11][12] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (جـ) : لها .

(٣) في (أ) : الاعتراض .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ١٧٤ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٧٧ ، (وهذا مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٨/ ٢٤٩ - ٢٥٠) .
وللمالكية قول آخر : أن الولي له حق الاعتراض إذا رضيت البكر بأقل من مهر مثلها ، (انظر : المدونة ٢/ ١٧٤) .

(٥) في (أ) : خبرها .
عمي خبره : أي لا يُدرى خبره ولا يعلم ، (انظر : القاموس المحيط ص١٦٩٥) .

(٦) في (جـ) : فيه .

(٧) في (أ) : ولم .

(٨) في (جـ) : يزوجها .

(٩) انظر : المدونة ٢/ ١٤٤ .

(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٦٩) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : الأم ٥/ ١٤ ، روضة الطالبين ٧/ ٥٨ .

وكذلك يقول (أ / ٤٠ / أ) في الثيب إذا غاب أقرب أوليائها وفقد [زوَّجها][١] السلطان، وإن كان وليها الأقرب حاضراً غير أنه فاسق أو مجنون زالت ولايته وانتقلت [إلى][٢] الأقرب من [باقي][٣] العصبة[٤] [٥] .

٢٣ـ فصل : [و][٦] يجوز للأخ أن يزوج أخته الثيب مع حضور أبيها إذا أذنت له [في ذلك][٧] ، وإن كره الأب[٨] .

و [به][٩] قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٠] .

ومنع منه الشافعي (رحمه الله)[١١] .

٧٥٢ ـ مسألة : اختلف قول [١٢] مالك [رحمه الله][١٣] في الدنيئة ،

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ممسوح في (جـ) .
(٤) انظر : الأم ٥/ ١٥ .
(٥) في (أ) و (جـ) زيادة : فنتكلم أولاً في البكر .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر : المدونة ٢/ ١٤٣ .
(٩) ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .
(١٠) انظر : الهداية ١/ ٢١٥ .
(١١) انظر : الأم ٥/ ١٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٥٩ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٦٤) .
(١٢) في (أ): عن .
(١٣) ساقط من (أ) .

مثل[١] المسلمانية[٢] [والسقّاية][٣] والمعتقة والفقيرة [التي][٤] لا عصبة لها ، والعربية[٥] إذا جعلت أمرها إلى رجل من المسلمين[٦] فزوّجها من اختاره[٧] [لها][٨] .

فقال[٩] في رواية : إنه يجوز[١٠] .

وقال [في رواية أخرى : إنه][١١] لا يجوز ، و [إنه][١٢] لا يزوجها إلا السلطان [إن لم [يكن][١٣] لها ولي][١٤][١٥] .

ومذهب[١٦] أبي حنيفة (رحمه الله) : [أنه][١٧] يجوز ، [سواء][١٨] كانت

(١) في (أ): والمسلمانية .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : كالسقاية والمسلمانية .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : والعربية والمعتقة والفقيرة لا عصبة لها .
(٦) في (أ): إلى مسلم .
(٧) في (أ): من تختاره .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (جـ): وقال .
(١٠) انظر : التفريع ٢/ ٣٢، المنتقى ٣/ ٢٧٠ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ممسوح في (جـ) ، والعبارة ـ والله أعلم ـ تقتضيه ، لاستقامة المعنى به .
(١٤) ما بين المعكوفين من قوله : «إن لم يكن . . .» ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : التفريع ٢/ ٣٢ ، المنتقى ٣/ ٢٧٠ .
(١٦) في (أ): وقول .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) ساقط من (أ) .

دنيئة أو شريفة[١] ، إذا كانت حرة بالغة[٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يجوز [أن يزوّجها][٣] إلا ولي[٤] أو سلطان[٥] [٦] .

وهو أحد قولي مالك[٧] (رحمه الله)[٨] .

[والدليل على جوازه، قوله تعالى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ. . . ﴾ الآية[٩] ، وقوله ﷺ [١٠] : «**لا نكاح إلا بولي**» ، فقيل : يا رسول الله من الولي؟ ، فقال : «**رجل من المسلمين**»[١١] .

---

(١) في (أ) : فقيرة كانت أو غيرها .

(٢) انظر : المبسوط ٥/ ١٠ .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) : بولي .

(٥) في (جـ) : أو السلطان .

(٦) انظر : الأم ٥/ ١٩ ، روضة الطالبين ٧/ ٥٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٣٧) .

(٧) في (جـ) : وهو مذهبنا في الرواية الأخرى .

(٨) انظر : شرح التنوخي مع شرح زروق ٢/ ٣١ .

(٩) سورة التوبة (٩) الآية رقم (٧١) .

(١٠) في (أ) : عليه السلام .

(١١) الحديث لم أقف عليه بهذا اللفظ ، ولكن رواه بلفظ : « **لا نكاح إلا بولي** » :

أبو داود : في سننه عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه ، في كتاب النكاح ، باب في الولي، حديث رقم (٢٠٨٥) ، (انظر : سنن أبي داود ٢/ ٥٦٨) .

الترمذي : في سننه عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه ، في كتاب النكاح ، باب ما =

٧٥٣ ـ مسألة : إذا عقد الوليان النكاح على وليتهما ، ولم يعرف الأول[١] [منهما][٢] حتى دخل الثاني [بها][٣] ؛ فالداخل [منهما][٤] أولى بالنكاح عندنا[٥] .

وبه قال عطاء (رحمه الله)[٦] .

وقال أبو حنيفة والشافعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله) : الأول أولى على كل حال[٧] .

= جاء لا نكاح إلا بولي ، حديث رقم (١١٠١) ، (انظر : سنن الترمذي ٣/ ٣٩٨) .
ابن ماجه : في سننه في كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بولي ، عن عائشة وابن عباس وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهم ، حديث رقم (١٨٨٠ ـ ١٨٨١) ، (انظر : سنن ابن ماجه ١/ ٦٠٥) .
أحمد : في المسند ، عن ابن عباس وعائشة وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهم ، (انظر : المسند ١/ ٢٥٠ ، ٤/ ٣٩٤ ، ٤١٣ ، ٤١٨ ، ٦/ ٢٦٠) .
قال أبو عيسى الترمذي رحمه الله : حديث عندي حسن ، (انظر : سنن الترمذي ٣/ ٤٠٠) .
وقال الألباني : صحيح ، (انظر : إرواء الغليل ٦/ ٢٣٥) .

(١) في (جـ) : ولم ينكشف السابق .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) انظر : التفريع ٢/ ٣٣ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٧ .
(٦) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٣٢ ، تكملة المجموع ١٦/ ١٩١ .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٤ ، الأم ٥/ ١٦ ، المغني ٧/ ٤٠٥ .

وهو قول شريح[1] والحسن [البصري][2] وسفيان [الثوري][3] [ومحمد ابن عبد الحكم][4] [5] .

وقولنا هو قول عمر ومعاوية[6] (رضي الله عنهما)[7] .

ويحكى[8] عن علي رضي الله عنه [مثل][9] قول المخالف[10] .

٧٥٤ - مسألة : [و][11] يجوز للولي أن يزوج نفسه من وليته إذا أذنت له [في ذلك][12] ، وكذلك من أعتق أمته ثم أذنت[13] له [في عقد نكاحها

---

(١) هو : شريح بن الحارث بن قيس الكندي الكوفي النخعي القاضي ، أبو أمية ، مخضرم ثقة ، استقضاه عمر رضي الله عنه على الكوفة ، ثم من بعده كان من جلة العلماء الفقهاء ، توفي سنة (٧٨هـ) ، وقيل غيرها ، ترجم له : العبر ١/ ٦٦ ، تقريب التهذيب ص ٢٦٥ ، شذرات الذهب ١/ ٨٥ ، تذكرة الحفاظ ١/ ٥٩ .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٤٠ ، المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٣٢ ، تكملة المجموع ١٦/ ١٩١ .

(٦) هو معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية الأموي ، أبو عبد الرحمن ، صحابي جليل أسلم قبل الفتح ، وكتب الوحي ، مات في رجب سنة (٦٠هـ) .
ترجم له : الإصابة ٦/ ١٥١ ، تقريب التهذيب ص٥٣٧ ، العبر ١/ ٤٧ ، شذرات الذهب ١/ ٦٥ .

(٧) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٣٣ ، تكملة المجموع ١٦/ ١٩١ .

(٨) في (أ) : وحكي .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٤١ ، تكملة المجموع ١٦/ ١٩١ .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) : وأذنت .

من نفسه جاز][(١)] [(٢)] .

هذا هو مذهب[(٣)] ربيعة[(٤)] وسفيان [الثوري][(٥)] وأبي حنيفة وأصحابه (رحمهم الله)[(٦)] إلا زفر (رحمه الله)[(٧)] .

وحكي عن المغيرة[(٨)] وأحمد (رحمهما الله) : أن وليته[(٩)] إذا [(١٠)] أذنت له[(١١)] [في ذلك][(١٢)] فولى رجلاً أو وكّله بأن[(١٣)] يزوجها منه جاز [ذلك][(١٤)][(١٥)] .

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) انظر : التفريع ٢/ ٣٥ ، القوانين الفقهية ص٢٠٤ .
(٣) في (أ): وبه قال .
(٤) في (جـ) زيادة : ومالك .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المبسوط ٥/ ١٧ ، المحلى ٩/ ٦١ ، المغني ٩/ ٣٦١.
(٧) فإنه قال : النكاح عقد معاوضة ، فلايباشره الواحد من الجانبين ، كعقد البيع ، (انظر : المبسوط ٥/ ١٧) .
(٨) هو : المغيرة بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود بن مغيث بن مالك بن كعب بن عمرو بن سعد بن عوف بن ثقيف ، الثقفي ، صحابي جليل ، أسلم قبل الحديبية ، وولي إمرة البصرة ثم الكوفة ، مات سنة (٥٠ هـ) .
ترجم له : سير أعلام النبلاء ٣/ ٢١ ، العبر ١/ ٤٠ ، تقريب التهذيب ص٥٤٣ ، شذرات الذهب ١/ ٥٦) .
(٩) في (جـ): وليتها .
(١٠) في (أ): إن .
(١١) في (أ): لوليها .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ): أن .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : المحلى ٩/ ٦١ ، المغني ٧/ ٣٦١ .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يعقد عليها[١] [إلا][٢] الحاكم[٣] ، وكذلك لو أن رجلاً له بنت صغيرة وخطبها منه رجل ، جاز أن يوكله على[٤] تزويجها [من نفسه][٥] عندنا[٦] وعند أبي حنيفة (رحمه الله) [ومن ذكرنا][٧] [٨] .

[وأباه][٩] الشافعي (رحمه الله)[١٠] .

٧٥٥ ـ مسألة : النكاح بلفظ الهبة يصح[١١] (أ / ٤٧ / ج) إذا قصد به الإنكاح[١٢] ، وسواء عندي ذكروا[١٣] المهر أو أطلقوا[١٤] ، [بعد أن يعلم][١٥] أنه[١٦] قصد به النكاح ، وكذلك لفظ البيع والصدقة[١٧] .

---

(١) في (أ): له .
(٢) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٣) انظر : الأم ٥/ ١٩ ، روضة الطالبين ٧/ ٧١ .
(٤) في (أ): في .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) انظر : الكافي لابن عبد البر ص٢٣٠ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : المبسوط ٥/ ١٧ ، المغني ٧/ ٣٦١ .
(٩) ممسوح في (جـ) .
(١٠) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٧١ .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : يصح النكاح بلفظ الهبة .
(١٢) في (جـ): النكاح .
(١٣) في (أ): ذكر .
(١٤) في (أ): أم لا .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): إذا .
(١٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٨، القوانين الفقهية ص٢٠٠ .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[1] .

وقال الشافعي (رحمه الله): (إنه)[2] لا ينعقد إلا بأحد لفظين : النكاح[3] أو التزويج، [وذلك أن يقول له : أنكحتك أو زوجتك][4] [5] .

وهذا [الموضع يجوز][6] باتفاق[7] [8] ، وإنما الكلام[9] فيما [عدا هذين اللفظين، على ما قد][10] ذكرناه .

٧٥٦ـ مسألة : [و][11] لا يجوز لأحد أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة في النكاح[12] ، وهو عندنا إجماع [13] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٠٦ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٠٥ .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (جـ): إما بالنكاح .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) انظر : الأم ٥/ ٣٧، مختصر المزني ص ١٦٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٢٩ ، الإنصاف ٨/ ٤٥) .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : وهذا متفق عليه .

(٨) انظر : الهداية ١/ ٢٠٦ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٨ ، الأم ٥/ ٣٧ ، المغني ٧/ ٤٢٨ .

(٩) في (أ) : والخلاف .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) : لأحد تزويج خامسة على أربع .

(١٣) قال ابن قدامة رحمه الله : «أجمع أهل العلم على هذا»، انظر : المغني ٧/ ٤٣٦ .
وانظر : مختصر الطحاوي ص١٧٦ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٨ ، الأم ٥/ ٤٩ ، الإنصاف ٨/ ١٣١ .

وقال قوم[١] لا يعدون خلافًا : [إنه][٢] يجوز أن يجمع [٣] [الرجل][٤] بين تسع [نسوة][٥] [٦] .

وقال [قوم][٧] [آخرون][٨] : يجوز أي عدد[٩] كان ، قليلاً كان أو كثيراً[١٠] .

٧٥٧ - مسألة : [و][١١] يجوز للعبد أن يجمع بين أربع زوجات ، كالحر[١٢] .

وهو قول ربيعة وأبي ثور والزهري (رحمهم الله)[١٣] .

---

(١) منهم : القاسم بن إبراهيم ، (انظر : المغني ٧/ ٤٣٦) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : الجمع .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المغني ٧/ ٤٣٦ .
ويكفي في الرد على هذا القول ما ذكره المصنف أن قائله لا يعدون خلافًا ، ومع ذلك فإنه مخالف لنص القرآن الكريم ، ومخالف لما عليه أئمة الهدى من الصحابة والسلف الصالح ، (انظر : أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٤٠٨ - ٤٠٩) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) في (أ) : أي جمع .
(١٠) انظر : شرح العلامة التنوخي مع شرح زروق ٢/ ٤٢ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٨ ، القوانين الفقهية ص٢١١ .
(١٣) انظر : المغني ٧/ ٤٣٧ .

و [قد][(١)] جكى[(٢)] ابن وهب (رحمه الله) عن مالك[(٣)] (رحمه الله) [أنه][(٤)] قال : لا يجمع [(٥)] بين أكثر من [(٦)] اثنتين[(٧)] [(٨)] .

وهذا[(٩)] [مثل][(١٠)] قول أبي حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[(١١)] .

و[هو قول][(١٢)] سفيان [الثوري][(١٣)] وأحمد [بن حنبل][(١٤)] (رحمهما الله)[(١٥)].

٧٥٨ـ مسألة : إذا عقد على المرأة[(١٦)] حرمت عليه أختها ، [فلا يعقد عليها][(١٧)] ما دامت الأولى في عصمته[(١٨)] [(١٩)] .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) زيادة : عن .
(٣) في (أ) : أن مالكًا .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : لا يجوز .
(٦) في (أ) : أن يزيد على .
(٧) في (جـ) : اثنين .
(٨) انظر : الكافي لابن عبد البر ص٢٤٥ ، القوانين الفقهية ص٢١١ .
(٩) في (أ) : وهو .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٦ ، روضة الطالبين ٧/ ١٢١ ـ ١٢٢ .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر : الإنصاف ٨/ ١٣١ ، المغني ٧/ ٤٣٧ .
(١٦) في (أ) : امرأة .
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) في (جـ) : حياله .
(١٩) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٤٠ ، المنتقى ٣/ ٣٠١ .

وكذلك إن[١] تزوج أربعًا[٢] ، حرم عليه أن يتزوج بعقد[٣] على أربع سواهن، أو طلق واحدة من الأربع ، هل يحل له أن يعقد على أخرى مكانها أو لا[٤] ؟

الحكم[٥] في هذه المسائل كلها واحد[٦] [٧] .

فإن كان الطلاق رجعيًا لم يجز بلا خلاف ، [لأن الزوجية باقية][٨] ، وإن طلق قبل الدخول [حل][٩] له العقد على الأخت، وعلى أربع سوى الأربع [الأول][١٠] ، [بلا خلاف بيننا وبين أبي حنيفة (رحمه الله)[١١] .

فأما إذا دخل بها وبانت منه بخلع أو طلاق ثلاث، هل يعقد على أختها أو على أربع سوى الأول][١٢] ، والمطلقة في عدتها[١٣] ؟

(١) في (أ): إذا .
(٢) في (أ): إذا كان تحته أربع .
(٣) في (أ): أن يعقد .
(٤) في (جـ): أم لا .
(٥) في (جـ) زيادة : في ذلك .
(٦) في (أ): سواء .
(٧) انظر : حاشية الدسوقي ٢/ ٢٥٥ ، شرح زروق ٢/ ٤٢ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٥٢ .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٩) ممسوح في (جـ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٩ ، المبسوط ٤/ ٢٠٢ ، (وهذا هو مذهب الشافعية والحنابلة ، انظر : تكملة المجموع ١٦/ ٢٢٧ ، المغني ٧/ ٤٩٠) .
(١٢) ما بين المعكوفين من قوله : «بلا خلاف . . . » ساقط من (جـ) .
(١٣) في (أ): وهن في العدة .

فإنه يجوز عند مالك والشافعي (رحمهما الله)(١) .

و [به قال](٢) الزهري (رحمه الله)(٣) .

ومن الصحابة : زيد بن ثابت (رضي الله عنه)(٤) .

وقال سفيان [الثوري](٥) وأبو حنيفة وأصحابه (رحمهم الله) : لا يجوز [أن يعقد على أختها](٦) وهي(٧) في العدة ، ولا على أربع حرائر ، والأوائل في عدتهن(٨) .

وبه قال [من الصحابة](٩) : علي وابن عباس [رحمة الله عليهم](١٠) (١١) .

٧٥٩ـ مسألة : لا ينفسخ نكاح الزوجة إذا زنت(١٢) (١٣) .

(١) انظر : التفريع ٢/ ٥٨ ، روضة الطالبين ٧/ ١٢١ ، (والمذهب عند الحنابلة : أنه لا يعقد عليها حتى تنقضي عدتها ، انظر : المغني ٧/ ٤٩٠ ، الإنصاف ٨/ ١٣٣) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : المحلى ٩/ ١٥٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢٢٧ .
(٤) انظر : المحلى ٩/ ١٥٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢٢٧ ، وقد روي عنه : أنه لا يجوز ، (انظر : الجوهر النقي مع السنن الكبرى ٧/ ١٥١) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : ما دامت الأخت أو الأربع .
(٨) انظر : المبسوط ٤/ ٢٠٢ ، المحلى ٩/ ١٥٩ ، الجوهر النقي مع السنن الكبرى ٧/ ١٥١ .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) انظر : الجوهري النقي مع السنن الكبرى ٧/ ١٥١ ، المحلى ٩/ ١٥٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢٢٧ .
(١٢) في (أ) : بزنا بها .
(١٣) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٩ .

وهو مذهب [1] أبي حنيفة [2] والشافعي (رحمهما الله)، وكافة[3] الفقهاء[4].

وحكي عن الحسن وأبي عبيد[5] (رحمهما الله): أنه ينفسخ النكاح[6] [بينها وبين الزوج][7] متى زنت[8].

وروي نحوه عن علي [بن أبي طالب][9] رضي الله عنه[10].

٧٦٠ - مسألة[11]: فأما الزانية [فإنه][12] يجوز للزاني أن يعقد عليها[13]، وإن (ب/ ٤٠/ أ) [كان قد][14] زنى بها، ويجوز لغيره أيضًا[15].

---

(١) في (أ): وبه قال.
(٢) في (أ): أبو حنيفة.
(٣) في (أ) تقديم وتأخير: والفقهاء كافة.
(٤) انظر: مختصر الطحاوي ص٢١٨، الأم ٥/ ١٢، المغني ٧/ ٥١٨، المحلى ٩/ ٩٧.
(٥) في (جـ): أبي عبيدة.
(٦) في (أ): نكاحها.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر: المغني ٧/ ٥١٨، تكملة المجموع ١٦/ ٢٢٣.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر: المحلى ٩/ ٦٧، المغني ٧/ ٥١٨، تكملة المجموع ١٦/ ٢٢٣.
(١١) في (أ): فصل.
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (جـ) مسح وزيادة: يتزوجها.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر: المدونة ٢/ ١٨٧، القوانين الفقهية ص٢١٢.

وهو قول[١] جميع الفقهاء[٢] .

وحكي عن[٣] الحسن البصري (رحمه الله) [أنه][٤] لا يجوز للزاني بها أن يعقد عليها أبدًا ، وإن عقد [النكاح][٥] كانا زانيين[٦] .

ولست أعرف ما يقوله[٧] في غير الزاني بها[٨] .

وقال قتادة وأحمد [بن حنبل][٩] (رحمهما الله) : إن تابت جاز العقد عليها لكل أحد [من الناس][١٠] ، وإن لم تتب لم يجز[١١] .

٧٦١ ـ مسألة : [و][١٢] يجوز للولي غير الأب أن يزوج[١٣] اليتيم قبل

---

(١) في (أ): وبه قال .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص٢١٨ ، المدونة ٢/ ١٨٧ ، الأم ٥/ ١٢ ،(وهو مذهب الحنابلة إن تابت ، انظر : الإنصاف ٨/ ١٣٢ ، المغني ٧/ ٥١٥ ـ ٥١٦).

(٣) في (أ): وقال .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) انظر : المغني ٧/ ٥١٨ .

(٧) في (أ) : لست أعرف قوله .

(٨) ولم أقف ـ بعد ـ على قول الحسن البصري رحمه الله ، في ذلك .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٥٥ ، المحلى ٩/ ٦٤ ، الإنصاف ٨/ ١٣٢ ، المغني ٧/ ٥١٥ـ٥١٦) .

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) في (أ): تزويج .

أن يبلغ[١]، إذا كان ذلك نظرًا له [فيه][٢] [كالأب][٣] [٤].

ومنع من ذلك[٥] الشافعي (رحمه الله)، وجعله في الأب على وجهين[٦] إن كان الابن [الصغير][٧] سليمًا [صحيحًا][٨]، جاز أن يزوجه[٩]، وإن كان [الابن صغيرًا][١٠] أو مجنونًا لم يجز لأبيه ولا لغيره أن يزوجه[١١] [١٢].

[وأنا أتكلم على الولي أولى بالدليل][١٣].

٧٦٢ ـ مسألة: خطبة النكاح ليست بواجبة [عندنا][١٤] [١٥]، وعند [١٦]

---

(١) في (أ): بلوغه.
(٢) ساقط من (جـ).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) انظر: التفريع ٢/ ٣٠، القوانين الفقهية ص٢٠٤، (وهذا هو مذهب الحنفية، مع الخيار إذا بلغ، انظر: مختصر الطحاوي ص١٧٣).
(٥) في (أ): منه.
(٦) في (أ) تقديم وتأخير: على وجهين في الأب.
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): جاز له.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ): تزويجه.
(١٢) انظر: الأم ٥/ ٢١، روضة الطالبين ٧/ ٩٤ـ ٩٥، (ومذهب الحنابلة: أنه ليس لغير الأب ووصيه تزويج الغلام قبل البلوغ، صحيحًا كان أو معتوهًا، انظر: المغني ٧/ ٣٩٢، الإنصاف ٨/ ٨٦).
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر: القوانين الفقهية ص١٩٩، المنتقى ٣/ ٢٦٤.
(١٦) في (أ): وبه قال.

جميع الفقهاء[١] .

إلا داود (رحمه الله) فإنه [قال][٢] : إنها واجبة[٣] [٤] .

[و][٥] احتج [في وجوبها][٦] : بأن [٧] النبي ﷺ [٨]، خطب حين زوج[٩] فاطمة[١٠] [رضي الله عنها][١١] [١٢] .

وأفعاله على الوجوب[١٣] .

وبقوله[١٤] تعالى : ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾[١٥] .

---

(١) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٤، المغني ٧/ ٤٣٣ ، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص٢١٥ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : أوجبها .
(٤) انظر : رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص٢١٥، المغني ٧/ ٤٣٣ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) في (أ) : أن .
(٨) في (أ): عليه السلام .
(٩) في (جـ): تزوج .
(١٠) في (جـ): عائشة .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) البحر الزخار ٣/ ١٠ .
(١٣) الإمام داود الظاهري وأثره في الفقه الإسلامي ص٦٤٣ .
(١٤) في (جـ): وقال .
(١٥) سورة الأحزاب (٣٣) الآية رقم ٢١ .

وقال [ﷺ][١] : « **من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد** »[٢] .

[وقد عمل النكاح بخطبة .

قالوا : ويروى أنه ﷺ][٣] قال[٤] : « **كل أمر ذي بال [لم يبدأ فيه بذكر الله]**[٥][٦] (ب/ ٤٧/ ج) **فهو أبتر** »[٧] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) الحديث أخرجه :

البخاري في صحيحه ، في كتاب الصلح ، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود ، ولفظه : « **من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد** » .

انظر : صحيح البخاري ٢/ ١٠٠ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ .

مسلم : في صحيحه ، في كتاب الأقضية ، باب نقض الأحكام الباطلة ، ورد محدثات الأمور ، (انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٢/ ١٦) .

(٣) ما بين المعكوفين من قوله : «وقد عمل النكاح . . .» ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) : وقال .

(٥) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .

(٦) في (جـ) زيادة : حمداً لله .

(٧) الحديث أخرجه :

أبو داود : في سننه ، في كتاب الأدب ، باب الهدي في الكلام ، (انظر : سنن أبي داود ٥/ ١٧٢) .

ابن ماجه : في سننه ، في كتاب النكاح ، باب خطبة النكاح ، (انظر : سنن ابن ماجه ١/ ٦١٠) .

ابن حبان : في صحيحه ، باب ما جاء في الابتداء بحمد الله تعالى ، (انظر : صحيح ابن حبان ١/ ١٦٣ـ ١٦٤) .

أحمد : في المسند ٢/ ٣٥٩ .

قال أبو داود : رواه يونس وعقيل وشعيب وسعيد بن عبد العزيز عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلاً ، (انظر : سنن أبي داود ٥/ ١٧٢) .

وقال الدارقطني : المرسل هو الصواب ، (انظر : سنن الدارقطني ١/ ٢٢٩) .

وقال الحافظ ابن حجر : واختلف في وصله وإرساله ، فرجح النسائي والدارقطني الإرسال ، (انظر : التلخيص الحبير ٣/ ١٥١) .

=

[والنكاح أمر ذو بال][1] [2] .

٧٦٣ - مسألة : اختلف قول[3] مالك رحمة الله عليه [في نكاح][4] المريض والمريضة المخوف عليهما ، فقال : [إنه][5] يفرق[6] [بينهما][7] وإن صح المريض منهما[8] .

فيدل على أن الفرقة واجبة .

وروى ابن نافع (رحمه الله) [عنه][9] : أنه لا يفرق بينهما إذا صح [المريض منهما][10] ، وكذلك إن كانا [جميعًا][11] مريضين ثم صحّا[12] .

فهذا [13] يدل على أن الفرقة [بينهما][14] مستحبة [غير واجبة][15] ،

= وقال الشيخ الألباني : وجملة القول : أن الحديث ضعيف ، لاضطراب الرواة فيه على الزهري ، وكل من رواه عنه موصولاً ضعيف ، أو السند إليه ضعيف ، والصحيح عنه مرسلاً، (انظر : إرواء الغليل ١/ ٣٢) .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) انظر : المغني ٧/ ٤٣٢ .
(٣) في (أ) : عن .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : يفسخ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : المدونة ٢/ ١٨٦ ، التفريع ٢/ ٥٦ .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر : المدونة ٢/ ١٨٦ ، التفريع ٢/ ٥٦ .
(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : ويدل هذا .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).

والأول أظهر [منه][١] وأشهر ، والثاني عندي أولى القولين[٢] [٣] .

وقول أبي حنيفة والشافعي [٤] (رحمهما الله) : أنه يجوز [٥] .

ويدل على[٦] جوازه : [أن المهر يجب للمرأة ، إما معجلاً أو في الذمة ، وهو بغير عوض من محجور عليه ، لأنه لا يقدر على الاستمتاع][٧] [٨] .

٧٦٤ - مسألة : لا يجوز عقد النكاح على الحامل من زنا حتى تضع ، [وسواء] [٩] كان العاقد هو الزاني أو غيره [١٠] .

واختلف [الرواية][١١] عن أبي حنيفة (رحمه الله)، فقال في إحدى[١٢]

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ) : بالمذهب .

(٣) وهذا اختيار من المصنف رحمه الله لرواية ابن نافع رحمه الله ، وهو اختيار مالك رحمه الله، (انظر : المدونة ٢/ ١٨٦) .

(٤) في (أ) تقديم وتأخير : أنه يجوز وبه قال الشافعي .

(٥) انظر : المبسوط ٦/ ١٦٨ ، مغني المحتاج ٣/ ١٢٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٣٦) .

(٦) في (جـ): والدليل على المنع من .

(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٨) انظر : المدونة ٢/ ١٨٦ .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٩ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥١٥، الإنصاف ٨/ ١٣٤) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (جـ) و (أ) : أحد، ولعل الصواب - والله أعلم - هو المثبت ، للتأنيث .

الروايتين مثل قولنا[١] ، وهو قول[٢] أبي يوسف (رحمه الله)[٣] .

وقال الشافعي (رحمه الله): يجوز العقد عليها ، وإن كنت لا أستحبه[٤][٥] .

٧٦٥ ـ مسألة : [و][٦] لا يجوز أن يجمع[٧] بين الأختين بملك اليمين في الوطء ، [ويجوز الجمع بينهما في الملك][٨] ، كما لا يجوز [الجمع بينهما][٩] في [عقد][١٠] النكاح[١١] .

[لأن الوطء في الإماء نظير العقد في النكاح][١٢] ، [و][١٣] هذا مذهب الفقهاء كافة [١٤] .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : مثل قولنا في أحد الروايتين .

(٢) في (أ) : وبه قال أبو يوسف .

(٣) وفي الرواية الأخرى : وهي قول محمد بن الحسن رحمه الله ، لها أن تتزوج ، (انظر : مختصر الطحاوي ص٢١٨ ـ ٢١٩) .

(٤) في (جـ): لا نستحبه ذلك .

(٥) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٧٥ .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ): الجمع .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٣ ، التفريع ٢/ ٤٤ ـ ٤٥ .

(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (جـ) .

(١٤) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٧ ، الأم ٥/ ١٥٠ ، الإنصاف ٨/ ١٢٤ .

إلا أهل الظاهر [فإنهم][١] قالوا : كما يجمع [٢] [بينهما][٣] في الملك ، يجوز [٤] [أن يجمع بينهما][٥] في الوطء[٦] .

٧٦٦ - مسألة : إن[٧] تزوج امرأة حرمت عليه أمها[٨] على التأبيد ، بمجرد العقد [٩] وإن لم يحصل[١٠] [معه][١١] دخول[١٢] .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي[١٣] (رحمهما الله) ، وكافة الفقهاء[١٤] .

[وهو مذهب][١٥] أكثر[١٦] الصحابة [رضي الله عنهم ، منهم][١٧] ابن

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : جاز الجمع .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : جاز .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المحلى ٩/ ١٣٣ ، المغني ٧/ ٤٩٣ .
(٧) في (جـ) : وإذا .
(٨) في (أ) : أمهاتها .
(٩) في (أ) : بالعقد .
(١٠) في (أ) : من غير .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : التفريع ٢/ ٦٣ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٤١ .
(١٣) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٦ ، المبسوط ٤/ ١٩٩ ، الأم ٥/ ١٤٩ ، روضة الطالبين ٧/ ١١١ .
(١٤) انظر : الإنصاف ٨/ ١١٤ ، المغني ٧/ ٤٧٢ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢١٧ .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : وكافة .
(١٧) ساقط من (أ).

عباس [وابن عمر][١] وابن مسعود وجابر وعمران بن حصين[٢] (رضي الله عنهم)[٣] .

قال ابن عباس (رضي الله عنهما) : « أبهموا[٤] ما أبهم الله عز وجل[٥] ، حرم أمهات النساء من غير شرط[٦] الدخول ، فلا يشترط فيه الدخول »[٧] .

وروي عن علي وابن الزبير (رضي الله عنهم) : أن أمهات النساء لا يحرمن إلا بالعقد والدخول [أما بمجرد العقد ، فلا يحرمن][٨][٩] .

وبه قال مجاهد (رحمه الله)[١٠] .

---

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) وهو : عمران بن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعي أبو نُجيُد ، صحابي جليل ، أسلم عام خيبر ، وشهد الغزوات ، وكان من علماء الصحابة وفقهائهم وقضاتهم ، بعثه عمر رضي الله عنه يفقه أهل البصرة ، توفي سنة (٥٢ هـ) .
ترجم له : الإصابة ٤/ ٧٠٥ ، العبر ١/ ٤٠ ، تقريب التهذيب ص ٤٢٩ ، شذرات الذهب ١/ ٥٨ .

(٣) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٧٣ ـ ٢٧٥ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٥٩ ـ ١٦٠ ، المحلى ٩/ ٤٣ .

(٤) في (أ) : اتهموا .

(٥) في (أ) : ما أتاهم تعالى أن الله .

(٦) في (أ) : لفظ .

(٧) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٦٠ .

(٨) ساقط من (أ) ما بين المعكوفين .

(٩) انظر : المحلى ٩/ ١٤١ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢١٧ ، المغني ٧/ ٤٧٢ .

(١٠) انظر : تكملة المجموع ١٦/ ٢١٧ .

وذهب[١] زيد بن ثابت (رضي الله عنه) [إلى أنه][٢] إن طلقها قبل الدخول جاز له أن يتزوج بأمها ، وإن ماتت قبل الدخول لم يجز [له][٣] [٤]، وجعل الموت كالدخول .

٧٦٧ - مسألة : قال داود (رحمه الله) : لا تحرم الربيبة[٥] على زوج أمها وإن دخل بها[٦] ، إلا أن يكون الربيبة في حجره[٧] [٨] .

[وخالفه في ذلك][٩] جميع الفقهاء[١٠] .

واستدل[١١] بقوله تعالى : ﴿ **وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ** ﴾[١٢] .

---

(١) في (أ) : وقال .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) ساقط من (جـ) .

(٤) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٦٠ ، المحلى ٩/ ١٤٢ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢١٧ ، المغني ٧/ ٤٧٢ .

(٥) الربيبة : بنت الزوجة من غيره ، (انظر : القاموس المحيط ص١١٢) .

(٦) في (جـ) : بالأم .

(٧) الحِجْر : الحفظ والستر والحضانة، وهو من الإنسان ما دون إبطه إلى الكشح ، ويقال : هو في حجره ، أي في كنفه وحمايته ، (انظر : القاموس المحيط ص٤٧٥ ، المصباح المنير ١/ ١٢٢ ، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ١/ ٤٨٢) .

(٨) انظر : المحلى ٩/ ١٤٠ .

(٩) ممسوح في (جـ) .

(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٦ - ١٧٧ ، التفريع ٢/ ٦٣ ، الأم ٥/ ١٤٩ ، المغني ٧/ ٤٧٣ .

(١١) في (أ): واحتج .

(١٢) سورة النساء (٤) الآية رقم (٢٣) .

فحرم الربيبة بشرطين ، [أحدهما][1] : أن تكون في حجره[2] : ، [والآخر : أن تكون من امرأة][3] قد دخل بها[4] ، فإذا عدم أحد الشرطين عدم[5] التحريم[6] .

قالوا[7] : ولأن الزوج إنما جعل [محرمًا][8] [لها][9] لما يلحق من المشقة في استتارها عنده، وهذا المعنى لا يوجد [إلا][10] إذا كانت في حجره[11] .

[واستدلوا بالظاهر في إباحة النكاح ، إذا لم يكن في حجره][12] [13] .

٧٦٨ - مسألة : إذا وطئ أمته[14] بملك اليمين ، ثم عقد[15] النكاح على أختها أو عمتها أو خالتها[16] فابن القاسم[17] (رحمه الله) قال : النكاح

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) تقديم وتأخير : الدخول بالأم ، وأن يكون الربيبة في حجره .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) في (أ): الدخول بالأم .

(٥) في (جـ) : لم يجز .

(٦) انظر : المحلى ٩/ ١٤٠ـ١٤١ .

(٧) ولعل القائلين - والله أعلم - هم داود ومن وافقه ، لأن هذا من جملة أدلتهم .

(٨) ممسوح في (جـ) .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر : المحلى ٩/ ١٤١ .

(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١٣) والظاهر - والله أعلم - هو قوله تعالى : ﴿ ...وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم... ﴾ الآية ، سورة النساء ، الآية (٢٣) .

(١٤) في (أ): أمة .

(١٥) في (أ): وعقد .

(١٦) في (جـ): وخالتها .

(١٧) في (أ) تقديم وتأخير : قال ابن القاسم .

صحيح ، [إلا أنه][1] لا[2] يطأ حتى يحرم فرج الأولى[3] ، فإن حرمه وإلا طلق عليه[4][5] .

و[6] قيل[7] : لا يصح النكاح[8] . وهذا[9] القياس[10] .

وهو قول[11] أبي حنيفة (رحمه الله)[12] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : النكاح أولى [من ملك اليمين][13] ، فيحرم عليه وطء الأمة ، ويطأ الزوجة ، ولا يجوز له وطء الأمة ما دامت أختها[14] [التي هي زوجته][15] في عصمته[16][17] .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ولا .
(٣) في (جـ) : الأمة .
(٤) في (أ) الزوجة .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٣ ، التفريع ٢/ ٦٤ .
(٦) في (جـ) : و قد .
(٧) منهم : سحنون عن عبد الرحمن ، رحمهما الله ، (انظر : المدونة ٢/ ٢٠٣) .
(٨) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٩٣ ، الإنصاف ٨/ ١٢٩) .
(٩) في (أ) : وهو .
(١٠) هذا اختيار المصنف رحمه الله ، وترجيح لأحد قولي المذهب . والله أعلم .
(١١) في (أ) : وبه قال أبو حنيفة .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٧ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : الحرة .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (جـ) في حياله .
(١٧) انظر : الأم ٥/ ٤ .

وكذلك يقول[١] أشهب (رحمه الله)[٢] .

فقد حصل الخلاف[٣] بيننا وبين أبي حنيفة (رحمه الله) في صحة النكاح ، على أحد القولين [٤] [٥] .

وبيننا وبين الشافعي (أ/ ٤١/أ) (رحمه الله) في أنه لا يطأ الزوجة [عندنا][٦] حتى يحرم فرج الأمة ، وعنده يطأ الزوجة ويحرم [عليه][٧] المملوكة[٨] [٩] .

٧٦٩ ـ مسألة : إذا تزوج [امرأة أو ملك][١٠] أمة فقبّل أو تلذّذ ، وجبت بذلك الحرمة [كالوطء][١١] ، وتحرم[١٢] عليه بنتها ، وتحرم [هي على أبيه][١٣] وابنه ، ولو كان في نكاح فاسد[١٤] .

وبه قال (أ/ ٤٨/ ج) أبو حنيفة (رحمه الله) ، وزاد فقال : لو نظر إلى

---

(١) في (أ): وهو قول .
(٢) انظر : مواهب الجليل ٣/ ٤٦٣ـ٤٦٤ .
(٣) في (أ): فالخلاف .
(٤) في (جـ): الروايتين .
(٥) وهذا من المصنف رحمه الله تحرير لموضع الخلاف مع أبي حنيفة رحمه الله ـ والله أعلم .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ): الأمة .
(٩) وهذا من المصنف تحرير لموضع الخلاف مع الشافعي رحمه الله ـ والله أعلم .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) ممسوح في (جـ) .
(١٢) في (أ): فيحرم .
(١٣) ممسوح في (جـ) .
(١٤) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٠ـ٢٠١ ، القوانين الفقهية ص٢١٠ .

فرجها لكان كذلك، فأما[١] [لو نظر إلى][٢] غير فرجها[٣] [لم يحرم][٤] [٥] .

والظاهر من مذهب[٦] الشافعي (رحمه الله) أن اللمس والقبلة لشهوة لا يوجبان[٧] ذلك، وكذلك لو وطئ دون الفرج[٨] .

وحكي عنه مثل قولنا [٩] .

ورأيت من يحصل [منهم][١٠] ينكر[١١] أن يكون هذا مذهب الشافعي[١٢] (رحمه الله)[١٣] .

٢٤ـ **فصل**[١٤] : فأما ما قاله أبو حنيفة (رحمه الله) من أن ينظر إلى فرجها ملتذًا أنه يحصل بذلك التحريم[١٥]، فإنما نخالفه ونقول: إن ذلك لا

---

(١) في (أ): بخلاف .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ): ما سوى الفرج .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٢٠٩ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٢٩ .

(٦) في (أ) : وظاهر مذهب.

(٧) في (أ): لا يوجب .

(٨) انظر : روضة الطالبين ٧/ ١١٣ ، مغني المحتاج ٣/ ١٧٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٨٦ ، الإنصاف ٨/ ١١٩) .

(٩) انظر : روضة الطالبين ٧/ ١١٣ ، مغني المحتاج ٣/ ١٧٨ .

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) في (أ): يقول يمكن .

(١٢) في (جـ): مذهبنا للشافعي .

(١٣) انظر :

(١٤) هذا الفصل ساقط من (أ) .

(١٥) انظر : الهداية ١/ ٢٠٩ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٢٩ .

يحرم[١] ، كما قال الشافعي (رحمه الله)[٢] .

٧٧٠ - مسألة[٣] : الزنا عندنا لا تتم [٤] الحرمة [معه][٥] حتى يحرم المصاهرة[٦] ، [فإذا زنى بامرأة][٧] فلا تحرم المزني بها على ابنه وأبيه[٨] ، [ولا أمها ولا][٩] ابنتها[١٠] ، [وهي][١١] كما [كانت][١٢] قبل الزنا[١٣] .

هذا الأظهر من قول مالك [رحمه الله ، وأصحّ ، وقد][١٤] روي عنه : أنها تحرم[١٥] .

---

(١) والمشهور في مذهب مالك رحمه الله : أن ذلك يحرم ، (انظر : المدونة ٢/ ٢٠١ ، شرح العلامة التنوخي مع شرح زروق ٢/ ٣٩ـ٤٠) .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٧/ ١١٣ ، مغني المحتاج ٣/ ١٧٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٨٦ ، الإنصاف ٨/ ١١٩) .

(٣) في (أ) : فصل .

(٤) في (أ) : ينشر .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) المصاهرة : هي الاتصال بقوم والتحرُم بهم بالزواج وغيره ، يقال : صاهر القوم إذا تزوج فيهم ، (انظر : لسان العرب ٢/ ٤٨٦) .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (جـ) : لم تحرم على آبائه .

(٩) ساقط من (جـ) .

(١٠) في (جـ) تقديم وتأخير : لم تحرم عليه وابنتها ولم تحرم على آبائه .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٢ ، المنتقى ٣/ ٣٠٦ .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٢ ، المنتقى ٣/ ٣٠٦ .

وهذا [١] مثل قول أبي حنيفة (رحمه الله)[٢] .

والشافعي (رحمه الله) [معنا][٣] في الأول[٤] [أن الحرام لا يحرم الحلال][٥] [٦] .

وهو قول ابن عباس وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير[٧] والزهري وأبو ثور (رضي الله عنهم)[٨] .

والقول الآخر : مثل[٩] [قول][١٠] أبي حنيفة (رحمه الله)، [وهو][١١] قول عمران بن حصين وعطاء والشعبي وسفيان [الثوري][١٢] وأحمد وإسحاق (رحمهم الله) : أنه يحرم[١٣] .

---

(١) في (أ) : وهو .
(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٠٩ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٢٦ .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ) تقديم وتأخير : وبالأول قال الشافعي .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) انظر : الأم ٢/ ١٥٣ ، روضة الطالبين ٧/ ١١٣ .
(٧) في (جـ): المثنى .
(٨) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٢ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٦٨ ، المحلى ٩/ ١٤٨ .
(٩) في (أ): مع .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٦٩ ، المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٢ ، المحلى ٩/ ١٤٧ـ ١٤٨ ، المقنع ص٢١٠ ، الإنصاف ٨/ ١١٦ ، المغني ٧/ ٤٨٢ .

وقال الأوزاعي (رحمه الله): إذا لاط[١] غلام بغلام وولد للمفجور به بنت لم يجز للفاجر أن يتزوجها ؛ لأنها بنت من قد دخل به[٢] .

وبه قال [٣] أحمد (رحمه الله)[٤] ، [وبه أقول][٥] [٦] .

٧٧١ - مسألة : إذا زنى بامرأة فولدت بنتًا جاز لمن زنى[٧] [بأمها][٨] أن يتزوجها[٩] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٠] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : هي حرام عليه ، [لا يجوز له أن يتزوجها][١١] [١٢] .

---

(١) لاط : أي عمل بعمل قوم لوط من إتيان الرجال بالفاحشة، (انظر : القاموس المحيط ص٨٨٦).

(٢) انظر : المغني ٧/ ٤٨٤ .

(٣) في (جـ) : وقال .

(٤) انظر : المغني ٧/ ٤٨٤ ، الإنصاف ٨/ ١١٩ - ١٢٠ ، ومذهب المالكية : أن ذلك لا ينشر الحرمة، (انظر : المنتقى ٣/ ٣٠٧)، وهو مذهب الحنفية والشافعية ، (انظر : حاشية رد المحتار ٣/ ٢٩ ، مغني المحتاج ٣/ ١٧٨) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) وهذا اختيار المصنف لمذهب الإمام أحمد رحمه الله .

(٧) في (أ) : للزاني .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) انظر : الموطأ ص٤٠١ ، المنتقى ٣/ ٣٠٦ .

(١٠) انظر : الأم ٥/ ١٥٣ ، مغني المحتاج ٣/ ١٧٨ .

(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : الهداية ١/ ٢٠٩ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٢٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المغني ٧/ ٤٨٢ ، الإنصاف ٨/ ١١٧) .

واختلف أصحابه في [علة][1] التحريم [ما هي؟][2] .

فبعضهم يقول[3] : [إنما][4] حرمت [عليه][5] لأنها ربيبته ، ابنة[6] امرأة وطئها بزنا، [والزنا][7] عندهم[8] يحرم[9] [عليه][10] الأم والابنة[11]، وينشر تحريم[12] المصاهرة[13] .

فعلى هذه[14] [العلة][15] يجوز لأخي الزاني أن يتزوج بها[16] [17] .

وكان أبو بكر الرازي (رحمه الله) يقول : إنما حرمت [عليه][18] لأنها

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : فقال بعضهم .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ) : بنت .
(٧) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٨) في (أ) : عنده .
(٩) في (جـ): محرم .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (جـ): البنت .
(١٢) في (جـ): حرمة .
(١٣) انظر : شرح فتح القدير ٣/ ١٢٦ .
(١٤) في (أ): هذا .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ): أن يتزوجها .
(١٧) هذا من المصنف رحمه الله تخريج على تعليلهم بأنها ربيبته .
(١٨) ساقط من (أ).

ربيبته ومخلوقة من مائه[١] .

فعلى[٢] هذا لا يجوز[٣] لأخي الزاني أن يتزوجها ؛ [لأنه][٤] [بمنزلة][٥] عمها[٦] ، [فإن ذهبوا إلى أنها حرمت عليه لأنها مخلوقة من مائه فإن الخلاف يحصل بيننا وبينه في هذه المسألة[٧] .

وعلى هذا يناظرون اليوم[٨] ويبصرون ، وهو الذي حكيناه عن الرازي][٩] (رحمه الله)[١٠] .

ولا خلاف [بيننا وبينهم][١١] في أنها لا تسمى بنتًا له ، ولا بينهما نسب[١٢] .

٧٧٢ - مسألة : [و][١٣] لا يجوز نكاح المجوسيات، ولا أكل

(١) انظر : شرح فتح القدير ٣/ ١٢٦ - ١٢٧ .
(٢) في (أ) : وعلى .
(٣) في (أ) : لا يحل .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) هذا من المصنف رحمه الله توجيه لقول أبي بكر الرازي رحمه الله .
(٧) وهذا تحرير لموضع الخلاف .
(٨) ولعل المصنف رحمه الله يقصد أنهم يجعلون قول أبي بكر الرازي رحمه الله ، هو المذهب عندهم وينفون غيره ، والله أعلم .
(٩) ما بين المعكوفين من قوله : « فإن ذهبوا . . . » ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : شرح فتح القدير ٣/ ١٢٦ - ١٢٧ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : شرح فتح القدير ٣/ ١٢٧ ، القوانين الفقهية ص٢٠٩ .
(١٣) ساقط من (أ) .

ذبائحهم(١) .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)(٢) .

وإن كان قد حكي عن بعض أصحابنا(٣) : أنه يجيء على أحد القولين(٤) في أن لهم كتابًا أو لا أن(٥) تجوز مناكحتهم إذا كان لهم كتاب(٦) .

وقال أبو ثور (رحمه الله) : تجوز مناكحتهم وأكل ذبائحهم(٧) .

وقال إبراهيم الحربي(٨) (رحمه الله) : روي عن بضعة عشر(٩) [نفسًا](١٠)

---

(١) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠١ ، المنتقى ٣/ ٣٢٩ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٨ ، الهداية ١/ ٢١٠ ، الأم ٥/ ٧ ، روضة الطالبين ٧/ ١٣٥-١٣٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥٠٢ ، الإنصاف ٨/ ١٣٦).

(٣) هكذا أطلق فيما وقفت عليه من غير ذكر أسمائهم ، (انظر : القوانين الفقهية ص١٧٩ ، شرح العلامة التنوخي مع شرح زروق ١/ ٣٨٧) .

(٤) في (أ) : على قولين .

(٥) في (جـ) : لن .

(٦) انظر : الكافي لابن عبد البر ص١٨١ ، شرح العلامة التنوخي مع شرح زروق ١/ ٣٨٧ .

(٧) انظر : المحلى ٩/ ١٩ ، المغني ٧/ ٥٠٢ .

(٨) هو : إبراهيم بن إسحاق بن بشير الحربي ، أبو إسحاق الحافظ ، إمام في الحديث ، سمع أبا نعيم وعفان وطبقتهما ، وتفقه على الإمام أحمد ، وبرع في العلم والعمل ، توفي سنة (٢٨٥ هـ) . ترجم له : تاريخ بغداد ٦/ ٢٧ ، طبقات الحنابلة ١/ ٥٠ ، تذكرة الحفاظ ٢/ ٥٨٤ ، شذرات الذهب ٢/ ١٩٠ .

(٩) في (جـ) : عن أربعة .

(١٠) ساقط من (أ).

من أصحاب[(١)] [النبي ﷺ][(٢)] أنهم قالوا: «لا تجوز مناكحة المجوس»[(٣)]، ولا يعلم[(٤)] فيه خلاف[(٥)] حتى جاءنا من الكرخ[(٦)]، يعني أبا ثور (رحمه الله)[(٧)].

٧٧٣ - مسألة : من كان يجد[(٨)] طولاً لحرة لم يجز له نكاح أمة[(٩)]، وإنما يجوز [نكاح الأمة][(١٠)] بشرطين :

[أحدهما][(١١)] : عدم الطول، و[الثاني][(١٢)] : خوف العَنَت[(١٣)] [(١٤)].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[(١٥)].

---

(١) في (أ): من الصحابة .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ): مناكحتهم .
(٤) في (أ): نعرف .
(٥) في (أ): اختلاف .
(٦) الكرخ : بالفتح ثم السكون وخاء معجمة، ويحتمل أن يكون نبطية، وهو مواضع، مثل كرخ الرقة، وكرخ سامرا وغيرها، وكلها بالعراق، ولعل هذه هي كرخ بغداد، وهي لما ابتنى المنصور مدينة بغداد أمر أن تجعل الأسواق في طاقات المدينة إزاء كل باب سوق، (انظر : معجم البلدان ٤/ ٥٠٧-٥٠٨) .
(٧) لم أقف على هذا الأثر .
(٨) في (أ): من وجد .
(٩) في (أ): الأمة .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ) و(جـ)، والسياق - والله أعلم - يقتضيه، للمقابلة .
(١٣) العَنَت : الفساد والإثم، ودخول المشقة على الإنسان، (انظر : القاموس المحيط ص٢٠٠).
(١٤) انظر : المدونة ٢/ ١٦٤، التفريع ٢/ ٤٥ .
(١٥) انظر : الأم ٥/ ٩-١٠، روضة الطالبين ٧/ ١٢٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٧/ ٥٠٩، الإنصاف ٨/ ١٣٩) .

وهو قول ابن عباس وجابر وعطاء والحسن وطاوس والزهري (رضي الله عنهم)[١] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إذا كانت تحته حرة لم يجز له [أن يتزوج أمة][٢] كإحدى[٣] الروايتين عن مالك (رحمه الله)[٤] .

وإن لم يكن [له][٥] حرة وهو واجد للطول[٦] لحرة يتزوجها[٧] [به][٨] جاز له أن يتزوج أمة[٩] [١٠] .

فجعل الطول قدرته على وطء الحرة ، وبه قال النخعي والثوري (رحمهما الله)[١١] .

٧٧٤ ـ مسألة : لا يجوز لمسلم نكاح أمة مشركة[١٢] ، [أو] [١٣] كتابية [أو غيرها][١٤] ، . . . .

(١) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٧٣ ـ ١٧٥ ، المغني ٧/ ٥٠٩ .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ) : كأحد .
(٤) انظر : الهداية ١/ ٢١١ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٤١ ، المنتقى ٣/ ٣١٩ ، ٣٢٠ .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) في (أ) : ووجد الطول .
(٧) في (أ): النكاح حرة .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : الأمة .
(١٠) انظر : الهداية ١/ ٢١١ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٤٠ .
(١١) انظر : المغني ٧/ ٥١٠ .
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : كتابية أو مشركة .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ) .

حرًا[١] كان [المسلم][٢] أو عبدًا[٣] [٤] .

وهذا مذهب[٥] الحسن والزهري والأوزاعي والليث [بن سعد][٦] وسفيان [الثوري][٧] (رحمهم الله)[٨] .

و [به قال][٩] الشافعي (رحمه الله) وغيره[١٠] من الفقهاء[١١] .

إلا أبا حنيفة[١٢] (رحمه الله) وأصحابه ، فإنهم [يقولون][١٣] : يجوز[١٤] للمسلم الحر والعبد[١٥] [أن يتزوج بأمة كتابية][١٦] [١٧] .

---

(١) في (جـ): حرّ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (جـ): عبد .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٢١٦ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٢ .
(٥) في (أ) : وبه قال .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٧٧ ، المحلى ٩/ ١٣ـ ١٥ .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) منهم : الإمام أحمد وإسحاق رحمهما الله ، (انظر : المغني ٧/ ٥٠٨) .
(١١) انظر : الأم ٥/ ١٥٧ ، روضة الطالبين ٧/ ١٣٢ ، المغني ٧/ ٥٠٨ ، الإنصاف ٨/ ١٣٨ .
(١٢) في (أ) : أبي حنيفة .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : جوزوه .
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : للعبد والحر من المسلمين .
(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٧) انظر : مختصر الطحاوي ص١٧٨ ، الهداية ١/ ٢١٠ .

٧٧٥ - مسألة[١] : يجوز للمسلم نكاح أربع مملوكات على الشرط الذي ذكر الله تعالى من عدم الطول وخوف العنت[٢] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٣] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يجوز له أكثر من أمة واحدة[٤] .

وقال أيضًا : لا يجوز له نكاح أمة وتحته حرة[٥] .

ويجوز عندنا ، والخيار رد للحرة[٦] .

٧٧٦ - مسألة : إذا كان عادمًا للطول ، وخاف العنت فتزوج أمة ثم أيسر [بعد ذلك][٧] [لم يفسخ][٨] نكاح الأمة[٩] .

[وبه قال جماعة الفقهاء[١٠] (ب/ ٤٨/ ج) .

وقال المزني (رحمه الله) : يفسخ النكاح من الأمة][١١] ، لقول الله

---

(١) هذه المسألة ساقطة من (جـ) .
(٢) انظر : المدونة ٢/ ١٦٣ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٢ .
(٣) انظر : الهداية ١/ ٢١١ ، شرح فتح القدير ٣/ ١٤٣ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥١٤، الإنصاف ٨/ ١٤٥) .
(٤) انظر : مختصر المزني ص ١٧١ .
(٥) انظر : روضة الطالبين ٧/ ١٢٩ .
(٦) انظر : المدونة ٢/ ١٦٤ ، القوانين الفقهية ص٢٠١ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٢ ، المنتقى ٣/ ٣٢٤ .
(١٠) انظر : المبسوط ٥/ ١٠٩ ، روضة الطالبين ٧/ ١٣٣ ، المغني ٧/ ٥١٢ .
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

عز وجل[١] : ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ...﴾ [تمام][٢] الآية[٣] .

فأباح [الله عز وجل][٤] نكاح الأمة لعدم طول الحرة ، وهذا واجد [لطول حرة][٥][٦] .

[قال][٧] : ولأن [المعنى][٨] الذي من أجله[٩] جوز[١٠] [نكاح الأمة][١١] ، إنما هو وجود شرطين : عدم الطول ، وخوف العنت ، (ب/ ٤١/ أ) فإذا[١٢] وجد [الطول فقد][١٣] انحل المعنى وارتفع ، فوجب أن يرتفع[١٤] الحكم .

---

(١) في (أ) : واحتج بقوله تعالى .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) سورة النساء ، (٤) الآية رقم (٢٥) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) انظر : مختصر المزني ص١٧٠ ، روضة الطالبين ٧/ ١٣٣ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : لأجله .
(١٠) في (أ) : أبيح .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (ج): وإذا .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ): ارتفاع .

[قال][1] : ولأن نكاح الأمة إنما جوزته[2] الضرورة ، [وما أبيح للضرورة][3] لم يستبح مع عدمها[4] كالميتة[5] .

[قال][6] : و[قد][7] وجد[8] ما يبطل العقد ، يستوي[9] فيه ابتداؤه وانتهاؤه كالمرتدة[10] لما لم يحل [العقد عليها][11] وهي مرتدة بطل عقدها إذا[12] ارتدت[13] .

ولو أن تحته امرأة [قد كان حصل][14] واطئًا لأمها[15] بشبهة انفسخ نكاح الربيبة ، ولو [كان قد][16] وطئها بعد العقد[17] [على][18] الربيبة [كانت][19]

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ): جوزه .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ): ومع عدم الضرورة عدم الجواز .
(٥) انظر : مختصر المزني ص١٧٠ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) في (جـ): وجدت .
(٩) في (جـ): فيستوي .
(١٠) في (جـ): كالمرتد .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : لما .
(١٣) انظر : مختصر المزني ص١٧٠ .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : يوطأ أمها .
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ) : قبل العقد .
(١٨) ساقط من (أ) .
(١٩) ساقط من (أ) .

كالربيبة ؛ لا يجوز العقد عليها[١] ، فاستوى[٢] حال[٣] الابتداء والانتهاء، وهكذا[٤] الأخت من الرضاعة لا يجوز العقد عليها ، ولو عقد ثم أرضعت انفسخ[٥] [النكاح][٦] [٧] .

وهو قياس [على][٨] الابتداء بعلة وجود الطول[٩] .

٧٧٧ ـ **مسألة** : إذا خطب الرجل المرأة فركنت[١٠] إليه وركن إليها واتفقا ، غير أن العقد [لم يقع][١١] ؛ لم يجز لأحد أن يخطبها ، فإن خطبها وأنكحها[١٢] فسخ [نكاحه][١٣] ، وكذلك[١٤] [في][١٥] البيع[١٦] .

---

(١) في (أ): بطل عقد الربيبة .
(٢) في (أ): واستوى .
(٣) في (جـ): حل .
(٤) في (أ) : وكذلك .
(٥) في (أ): افسخ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : مختصر المزني ص ١٧٠ .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) وهذا من المصنف رحمه الله ، توجيه لقياس المزني رحمه الله .
(١٠) فركنت : أي مالت إليه وسكنت ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٥٥٠ ، المصباح المنير ١/ ٢٣٧).
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) في (أ) : ونكح .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : وكذا .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) هذا هو ظاهر المذهب ، وفي رواية : يفسخ قبل البناء وبعده ، وفي أخرى : يفسخ قبل البناء ولا يفسخ بعده ، (انظر : التفريع ٢/ ٤٩ ، المنتقى ٣/ ٢٦٤ـ٢٦٥) .

و[قد][١] روي عن مالك (رحمه الله) : أنه لا يفسخ[٢] .

ومثل الأول[٣] قال داود (رحمه الله)[٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يفسخ[٥] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال : يحرم ولكن[٦] لا يفسخ ، وقال : لا يحرم ، غير أنه لا يفسخ بوجه[٧] .

ويقول[٨] : لو أذنت لوليها أن يزوجها لحرم[٩] على الآخر أن يخطبها ، قولاً واحداً[١٠][١١] .

٢٥ـ فصل : [وقد][١٢] ذكر الناس حديث[١٣] فاطمة بنت قيس[١٤]

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) هذه رواية سحنون رحمه الله عن ابن القاسم رحمه الله ، ورواية ابن حبيب عن ابن الماجشون رحمهما الله ، هي : لا يفسخ قبل البناء ولا بعده ،(انظر : المنتقى ٣/ ٢٦٥) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : وبه قال أبو حنيفة ، وبالأول قال داود .
(٤) انظر : تكملة المجموع ١٦/ ١٦٣ ، المغني ٧/ ٥٢٣ .
(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧٨ .
(٦) في (أ) : لكنه .
(٧) انظر : تكملة المجموع ١٦/ ١٦٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥٢٣ ، الإنصاف ٨/ ٣٥) .
(٨) في (أ) : وقال .
(٩) في (أ): يحرم .
(١٠) في (جـ): قول واحد .
(١١) انظر : الأم ٥/ ١٦٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٣١ .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : خبر .
(١٤) هي : فاطمة بنت قيس بن خالد القرشية الفهرية ، أخت الضحاك بن قيس ، وكانت أسن منه ، كانت من المهاجرات الأول ، صحابية جليلة مشهورة .
ترجم لها : سير أعلام النبلاء ٢/ ٣١٩، الإصابة ٨/ ٦٩ ، تقريب التهذيب ص ٧٥١ .

(رضي الله عنها) [و][1] الفوائد[2] التي تضمنها [وكثرتها][3]، فأحببت[4] أن أذكرها[5] [فتُعلم][6] فينتفع[7] بها، [وذلك أن][8] أبا سلمة[9] بن عبد الرحمن[10] (رضي الله عنه) قال: «قالت فاطمة: طلقني زوجي [أبو حفص][11] وهو غائب بالشام ثلاثًا، فبت[12] طلاقي، وأتى[13] وكيله بشيء من شعير فسخطته[14]، فقال: مالك عندنا نفقة، وإنما نتطوع[15] به [عليك،

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: الفوائد التي تضمنها خبر فاطمة بنت قيس.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (جـ): وأحببت.
(٥) في (أ): ذكرها.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): لينتفع.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): أبو سليمان، بتقديم وتأخير: قال أبو سليمان.
(١٠) هو: أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف الزهري المدني، اختلف في اسمه، فقيل: عبد الله، وقيل: إسماعيل، وكان من الأئمة الكبار، توفي سنة (٩٤ هـ)، وقيل: (١٠٤هـ)، ترجم له: سير أعلام النبلاء ١/ ٦٨، العبر ١/ ٨٣، تقريب التهذيب ص ٦٤٥، شذرات الذهب ١/ ١٠٥.
(١١) ساقط من (أ)، وقد اختلف في اسمه، فقيل: أبو حفص بن عمرو، وقيل: أبو عمرو ابن حفص، وقيل: أبو حفص بن المغيرة، والأكثرون على أن اسمه: عبد الحميد، (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٩٤).
(١٢) في (أ): بتّ.
(١٣) في (أ): فأتاني.
(١٤) فسخطته: أي كرهته وبغضته، (انظر: القاموس المحيط ص٨٦٤، المصباح المنير ١/ ٢٦٩).
(١٥) في (أ): وأنا تطوعت.

قال][1] : فأتت[2] النبي ﷺ ، فأخبرته أن زوجها طلقها[3] وبت[4] طلاقها[5]، و[أنه][6] قال [لها][7]: لا نفقة لك [عندي][8] ، فقال لها :«**اعتدي في بيت ابن أم مكتوم**[9] ، **فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك حيث شئت ، فإذا حللت فآذنيني**»[10]، قال: فأتته[11] [ﷺ][12] ، فقالت[13]: إن معاوية[14] وأبا جهم[15](رضي الله عنهما) خطباني، [فقال][16]: «**أما معاوية فصعلوك**[17]

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : فأتيت .
(٣) في (أ): أنه طلقني .
(٤) في (جـ): وأبت .
(٥) في (أ): طلاقي .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) هو: ابن أم مكتوم عمرو بن زائدة ، أو قيس بن زائدة ، ويقال : زيادة ، القرشي العامري الأعمى ، الصحابي المشهور قديم الإسلام ، اختلف في اسمه ، فيقال : عبد الله، ويقال : الحصين ، توفي في آخر خلافة عمر رضي الله عنه .
ترجم له : تقريب التهذيب ص ٤٢١ .
(١٠) فآذنيني : أي فأعلميني ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٥١٦) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : قالت فآذنته .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : فقلت .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : أبا جهم ومعاوية .
(١٥) هو: عامر بن حذيفة ـ أبي أمية ـ ويقال : سهيل ، بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشي العدوي ، أخو أم سلمة زوج النبي ﷺ ، له صحبة .
(انظر : تقريب التهذيب ص ٢٨٧ ، صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٩٧) .
(١٦) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(١٧) فصعلوك : أي فقير ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٢٢١) .

لا مال له، وأما أبو جهم[١] **فلا يضع عصاه عن عاتقه**[٢] **، انكحي أسامة ابن زيد»**[٣] ، قالت : فنكحني[٤] فما رأيت [منه][٥] إلا خيراً »[٦] .

ففيه [٧] ثلاث عشرة [٨] فائدة .

منها[٩] : أن الطلاق الثلاث يقع ، لأنه ﷺ[١٠] بين لها[١١] أحكامه ، ولم يقل [لها][١٢] : أنت زوجة[١٣] .

---

(١) في (جـ): أبا جهم .

(٢) أي : إنه ضرّاب للنساء ، أو هو كناية عن كثرة أسفاره، (انظر : النهاية ٥/ ١٩٧) .

(٣) هو : أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبي الأمير ، أبو محمد وأبو زيد ، صحابي مشهور ، حبّ رسول الله ﷺ وابن حبه ، أمّره على فضلاء الصحابة وجلة المهاجرين والأنصار، علَى حداثة سنه ، توفي سنَة (٥٤ هـ) .
ترجم له : العبر ١/ ٤٢ ، سير أعلام النبلاء ٢/ ٤٩٦ ، الإصابة ١/ ٤٩ ، شذرات الذهب ١/ ٥٩ .

(٤) في (أ): فنكحته .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) الحديث أخرجه :
مسلم : في صحيحه ، في كتاب الطلاق ، باب المطلقة البائن لا نفقة لها ، (انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٩٤ وما بعدها) .

(٧) في (جـ) زيادة : مسألة ففيه .

(٨) في (أ): ثلاثة عشر .

(٩) في (جـ): أحدها .

(١٠) في (أ): عليه السلام .

(١١) في (أ): له .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٦٦ ، (وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٦ ، الأم ٥/ ١٨٠ ، الإنصاف ٨/ ٤٥٣) .

و [منها][١] : قال[٢] الشافعي (رحمه الله) : يدل[٣] على إباحة الطلاق ثلاثاً[٤] [٥] .

ومالك وأبو حنيفة (رحمهما الله)، يقولان : هو محرم[٦] [٧] .

ولو كان محرمًا لأنكره [النبي][٨] ﷺ [٩] [١٠] .

ومنها : أن لا نفقة للمبتوتة[١١] .

و[منها][١٢] : طلاق الغائب يجوز[١٣] .

---

(١) ساقط من (أ) و (جـ)، والسياق ـ والله أعلم ـ يقتضيه ، لاستقامة العبارة به .
(٢) في (جـ) زيادة : أصحاب .
(٣) في (أ) : دل .
(٤) في (أ): إباحة الثلاث .
(٥) انظر : الأم ٥/ ١٨٠ .
(٦) في (أ): بحرمانه .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص١٩٦ ، المدونة ٢/ ٦٦ ،(وهذا هو المذهب عند الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٨/ ٤٥١) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ): عليه السلام .
(١٠) هذا من المصنف رحمه الله اختيار لمذهب الشافعي رحمه الله ، ورد على قول مالك وأبي حنيفة رحمهما الله ـ والله أعلم .
(١١) انظر : المدونة ٢/ ١٠٨ ، وعند أبي حنيفة رحمه الله : لها النفقة إلا أن تقع البينونة بينهما بمعصية ، فلا نفقة لها ، (انظر : مختصر الطحاوي ص٢٢٥) .
ومذهب الشافعية والحنابلة : لا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً ، (انظر : الأم ٥/ ٢٣٧ـ ٢٣٨ ، الإنصاف ٨/ ٣٦٠) .
(١٢) ساقط من (أ) و (جـ)، والسياق يقتضيه .
(١٣) انظر : المنتقى ٣/ ١٥ ،(وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، انظر : المبسوط ٦/ ١٤٤ ، الأم ٥/ ١٨١ ، الإنصاف ٩/ ٢٩٤) .

و[منها][1]: من طلق البتة [2] مضى عليه [3] .

ومنها : أن المطلقة لا تواعد ولا تعقد في العدة[4] .

و[منها][5] كذلك: جواز التعريض من ذوي الهيئات[6] دون غيرهم ، لقوله : « **إذا حللتِ فآذنيني**»[7] .

ومنها: أنها تعتد في غير بيتها، عند غير زوجها[8] .

و [منها][9] كذلك: أن المرأة تضع ثيابها عند الأعمى وإن كان غير ذي محرم][10] .

و [منها][11] أيضًا: جواز خطبة الرجل على خطبة أخيه ما لم تركن[12] إليه[13] .

(١) ساقط من (أ) و (جـ)، والسياق يقتضيه .

(٢) وهي الطلاق الذي لا رجعة فيه ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٨٨) .

(٣) انظر : المنتقى ٣/ ٢ .

(٤) انظر : التفريع ٢/ ٥٩ .

(٥) ساقط من (أ) و (جـ)، والسياق يقتضيه .

(٦) أي من ذوي الأخلاق الحسنة والمحترمين ، (انظر : القاموس المحيط ص ٧٣) .

(٧) انظر : المنتقى ٣/ ٢٦٥ ،(وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، انظر : الهداية ٢/ ٣١٢، الأم ٥/ ١٦٢ ، الإنصاف ٨/ ٣٥) .

(٨) هذا عند الخوف على العورة ، أو ما لا يمكن المقام معه ، (انظر: التفريع ٢/ ١٢٠) .

(٩) ساقط من (أ) و (جـ)،والسياق يقتضيه .

(١٠) ما بين المعكوفين من قوله : « ومنها : لا نفقة للمبتوبة . . . » ساقط من (جـ) .

(١١) ساقط من (أ)، والسياق يقتضيه .

(١٢) في (أ) : تكن .

(١٣) انظر : المنتقى ٣/ ٢٦٤ ،(وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧٨ ، الأم ٥/ ١٦٢ ، الإنصاف ٨/ ٣٦) .

و [منها][1] أيضًا : لا غيبة في الزوج إذا سئل عنه فأخبر المسئول ما فيه[2].

و[منها][3] أيضًا: نكاح العربية المولى ، لقوله ﷺ[4] : «**انكحي أسامة**»[5] .

و[منها][6] أيضًا : من حلف على طائر أنه لا يسكت ، أو أن فلانًا أكل جميع ما على المائدة ، أو أنه أدار عليه الدنيا والبلد ؛ أنه لا يحنث ، لقوله في أبي جهم : «**إنه لا يضع عصاه عن عاتقه** » ، وهو لابد أن يضعها ، وإنما أراد بذلك الإكثار والمبالغة][7] [8] .

٧٧٨ - **مسألة** : إذا أسلم المشرك وتحته أكثر من أربع نسوة ممن يجوز للمسلم نكاحهنّ ، مثل أن يسلمن معه ، أو كن كتابيات ؛ فإنه يختار أربعًا

---

(١) ساقط من (أ) ، والسياق يقتضيه .

(٢) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ١٠٦ـ ١٠٧ .

(٣) ساقط من (أ) ، والسياق يقتضيه .

(٤) في (أ): عليه السلام .

(٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٩٦ ، (ومذهب الحنفية والشافعية والحنابلة : أنها إن رضيت هي وجميع الأولياء صحت ، وإلا فلا ، انظر : المبسوط ٥/ ٢٦، الأم ٥/ ١٥ ، الأم ٥/ ١٥ ، المغني ٧/ ٣٧٣ ، الإنصاف ٨/ ١٠٦) .

(٦) ساقط من (أ) ، والسياق يقتضيه .

(٧) ما بين المعكوفين من قوله : «ومنها أيضًا جواز خطبة الرجل على خطبة أخيه . . . »ساقط من (جـ) .

(٨) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ١٠٧ .

منهن ، سواء [كان قد][1] تزوج بهنّ[2] في عقد واحد[3] أو عقُد مفترقة[4] ، ويفارق [5] الباقيات[6] [7] .

وبه قال الشافعي ومحمد (رحمهما الله)[8] .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف (رحمهما الله) : إن كان [كان][9] تزوجهنّ في عقد واحد [بطل][10] نكاحهن[11] جملة [واحدة][12] ، وإن كان [تزوجهن][13] [في][14] عقود ؛ واحدة بعد واحدة ، أو أربع بعد أربع[15] ،

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): عقد عليهن .
(٣) في (أ): عقد واحدًا .
(٤) في (أ): أو متفرقات .
(٥) في (جـ): ويترك .
(٦) في (أ): باقيهنّ .
(٧) انظر : المدونة ٢/ ٢١٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٠١ .
(٨) انظر : الأم ٥/ ١٦٤ ، روضة الطالبين ٧/ ١٥٦ ، مختصر الطحاوي ص١٨٠ ، المبسوط ٥/ ٥٣ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ٧/ ٥٤٠ ، المقنع ص ٢١٧ ، الإنصاف ٨/ ٢١٧) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) في (جـ) : إنكاحهن .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): متفرقة .

[فقد][1] لزمه نكاح الأوائل [وانفسخ نكاح][2] الباقيات ، ولا[3] يثبت (أ/ ٤٢ / أ) له [خيار][4] [أصلاً][5] [6] .

فحصل الخلاف في مسألتين[7] : إذا تزوج [بهن][8] في عقد واحد ، فعندنا[9] يصح نكاح [الأربع][10] [11] .

وعند أبي حنيفة وأبي يوسف[12] (رحمهما الله) : يبطل[13] .

و [الثانية : (أ / ٤٩/ ج) أنه][14] إذا عقد عليهن عقودًا [مفترقة ، فعندنا][15] أن له الخيار[16] ، [يختار][17] أربعًا [كن][18] أوائل[19] أو

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ممسوح في (جـ) .
(٣) في (أ): فلا .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص١٨٠ ، المبسوط ٥/ ٥٣ .
(٧) في (أ) : المسألتين .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) في (أ): عندنا .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) هذا من المصنف رحمه الله تحرير لموضع الخلاف في المسألة ـ والله أعلم .
(١٢) في (أ): وعندهما .
(١٣) انظر : مختصر الطحاوي ص١٨٠ ، المبسوط ٥/ ٥٣ .
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ): جاز له أن يختار .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) ساقط من (جـ) .
(١٩) في (أ): أوائلاً .

أواخـر(١) .

وعندهم من نكاح الأوائل، وينفسخ نكاح الأواخر(٢) (٣) .

٧٧٩ - مسألة : [و](٤) إذا أسلم الكافر وتحته مجوسية أو وثنية، أو مَن(٥) ليست من(٦) أهل الكتاب؛ عرض عليها الإسلام ، فإن(٧) أسلمت بالقرب كانا(٨) [زوجين](٩) على نكاحهما(١٠) ، وإن أبت وقعت الفرقة(١١) .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)، إن (١٢) لم يكونا في دار الحرب ، [وإن كان في دار الحرب](١٣) فهو(١٤) أحق بها إذا(١٥) أسلمت في العدة(١٦) .

---

(١) في (جـ): وأواخر .

(٢) في (أ): يثبت الأوائل دون الأواخر .

(٣) هذا من المصنف رحمه الله ، تحرير لموضع الخلاف في المسألة الثانية .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (جـ) : ومن .

(٦) في (أ) : من غير .

(٧) في (أ) : فإذا .

(٨) في (أ): ثبتت .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ): نكاحها .

(١١) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٤ ، القوانين الفقهية ص ٢٠١ .

(١٢) في (أ) : وإن .

(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١٤) في (جـ): فقوله إنه .

(١٥) في (جـ) : إن .

(١٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧٩ ، المبسوط ٥/ ٥٦ .

غير أن أبا حنيفة (رحمه الله) يرى[١] [أنه][٢] لا تقع الفرقة بينهما في دار الإسلام ما لم يعرض عليها الحاكم الإسلام ولو بقيت مائة سنة ، وإذا عرض عليها [الإسلام][٣] فلم تسلم فرق [الحاكم][٤] بينهما بطلقة[٥] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : الزوج أحق بها إن أسلمت في عدتها[٦] ، كما لو أسلمت [هي][٧] قبله فإنه أحق بها [إن أسلم][٨] ، ما دامت في عدتها[٩] [١٠] .

ولم يفرق بين دار الإسلام ودار الحرب [كما فرق أبو حنيفة][١١] (رحمه الله)[١٢] .

---

(١) في (أ) : يقول .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : المبسوط ٥/ ٥٨ .
(٦) في (أ) : في العدة .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : في العدة .
(١٠) انظر : الأم ٥/ ١٦٤ ، روضة الطالبين ٧/ ١٤٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥٣٢ ، الإنصاف ٨/ ٢١٣) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) هذا من المصنف رحمه الله ، بيان للفرق بين كلام أبي حنيفة والشافعي رحمهما الله - والله أعلم .

٧٨٠ - **مسألة**[١]: اختلاف الدارين لا[٢] تأثير له عندنا في فسخ النكاح[٣] [أصلاً][٤] [٥].

وبه قال[٦] الشافعي (رحمه الله)[٧].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): إذا اختلفت الداران[٨] بالزوجين[٩] فسخ[١٠] النكاح[١١]، [إذا اختلفت بهما][١٢] فعلاً وحكمًا، وإذا اختلفت[١٣] فعلاً دون الحكم لم يفسخ [النكاح][١٤].

فأما[١٥] اختلاف الدارين فعلاً وحكمًا، مثل[١٦] الحربيين يدخل أحدهما

---

(١) في (جـ) زيادة: فأما الكلام في.

(٢) في (جـ): فلا.

(٣) في (أ) تقديم وتأخير: وعند الشافعي في فسخ النكاح.

(٤) ساقط من (أ).

(٥) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٤.

(٦) في (أ): وعند.

(٧) انظر: الأم ٥/ ٤٤ـ٤٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٧/ ٥٣٥).

(٨) في (أ): الدار.

(٩) في (جـ): بهما.

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: فعلاً وحكمًا انفسخ.

(١١) في (أ): نكاحهما.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) في (أ) زيادة: بهم.

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) في (أ): أما.

(١٦) والأجود ـ والله أعلم ـ اقترانه بالفاء لكونه جوابًا لأما.

دار الإسلام فيعقد لنفسه مع الإمام ذمة [مؤبدة][1] ، فإن نكاحه ينفسخ من [زوجته][2] التي في دار الحرب ، لأنه [لما عقد مع الإمام عقد الذمة][3] صار من أهل [دار][4] الإسلام حكمًا ، [فاختلفت بهم الدار فعلاً وحكمًا .

وأما اختلاف الدارين فعلاً : فمثل المسلم يدخل دار الحرب وزوجته في دار الإسلام لا ينفسخ نكاحه ؛ لأنه لم يختلف الداران[5] حكمًا ؛ لأنه لا يصير في حكم من هو في دار الحرب][6] [7] .

وقد اختلف[8] [في][9] هذه المسألة ، ولم ينقض الخلاف فيها لطولها في الأصل[10] .

٧٨١ ـ **مسألة** : إذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول [وقعت][11] الفرقة

---

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : الدارين ، والصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت لوقوعه فاعلاً لفعل : يختلف .
(٦) ما بين المعكوفين من قوله : «فاختلفت بهم الدار . . .» ساقط من (جـ) .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص٢٨٩ ، المبسوط ٩٦/١٠ .
(٨) في (جـ) : اختلفت .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) لعله يقصد ـ والله أعلم ـ أنه لم يستقص جميع الأقوال بأدلتها ، لطولها في الكتاب الذي اختصره ، وهو عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار ، للقاضي أبي الحسن ابن القصار ، رحمه الله .
(١١) ساقط من (جـ) .

في الحال، بلا خلاف[١] .

[وإن كان][٢] بعد الدخول فكذلك[٣] عندنا وعند أبي حنيفة (رحمه الله)[٤] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يكون النكاح[٥] مراعى على انقضاء[٦] العدة ، فإن أسلم المرتد ثبتا على نكاحهما[٧] ، [وإن لم يسلم][٨] حتى انقضت [العدة][٩] انفسخ [النكاح][١٠][١١] ، [وهكذا إذا ارتدا جميعًا][١٢][١٣] .

[وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن ارتدا جميعًا لم يفسخ النكاح أصلاً ، وإذا أسلما بقيا على نكاحهما عنده][١٤][١٥] .

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص١٨١ ، المدونة ٢/ ٢٢٠ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣١٤ ، الإنصاف ٨/ ٢١٥ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : فكذلك بعد الدخول .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨١ ، المدونة ٢/ ٢٢٠ .
(٥) في (أ) : الأمر .
(٦) في (أ) : لانقضاء .
(٧) في (أ) : النكاح .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (جـ) زيادة : أصلاً .
(١٢) ساقط من (جـ) .
(١٣) انظر : الأم ٦/ ١٦٠ ، روضة الطالبين ٧/ ١٤٨ ، (وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٨/ ٢١٦) .
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨١ .

وقال : إذا كانا كافرين في دار الحرب فأسلم أحدهما بعد الدخول كان النكاح موقوفًا على انقضاء العدة[١] .

وهذا الفصل له حكمان[٢] عندنا : إن أسلمت أولاً فأمر الزوج موقوف على العدة ، وإن أسلم [الزوج][٣] ، أولاً وهي غير كتابية ؛ فقد بينا الحكم فيها وأنه يعرض عليها الإسلام، فإن أسلمت بالقرب وإلا وقعت الفرقة[٤] [٥].

٢٦ـ **فصل**[٦] : على أبي حنيفة (رحمه الله) فإنه قال : إذا ارتدا جميعًا لم ينفسخ النكاح أصلاً ، قال : لأنه لم يختلف بهما الداران[٧] ، فوجب ألا ينفسخ النكاح ، أصله إذا أسلما جميعًا بعد الكفر[٨] .

٧٨٢ ـ مسألة : أنكحة أهل الشرك عندنا فاسدة ، فطلاقهم[٩] لا يقع [فيها، سواء][١٠] كانوا من أهل الذمة[١١] أو من دار الحرب[١٢] [١٣] .

---

(١) المرجع السابق .
(٢) في (جـ): جنسان .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (جـ): بالقرب .
(٥) انظر : التفريع ٢/ ١٠٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٤٨ .
(٦) هذا الفصل ساقط من (أ) .
(٧) في (جـ): الدارين ، والصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، لأنه فاعل : يختلف .
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص٢٥٨ ـ ٢٥٩ .
(٩) في (أ) : وطلاقهم .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ): أهل ذمة .
(١٢) في (أ): أو حربيين .
(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٢١٩ ، الكافي لابن عبد البر ص٢٧١ .

هذا[1] قول[2] ربيعة (رحمه الله)[3] .

وقال أبو حنيفة [والشافعي][4] (رحمهما الله)، وقبلهما: الزهري والأوزاعي وسفيان [الثوري][5] (رحمهم الله): إن أنكحتهم صحيحة، وطلاقهم واقع، حتى لو طلقها وأسلما في الحال، لم [يقرًّا[6]، ولا][7] تحل له إلا بعد نكاح مستأنف[8]، و [كذلك][9] لو طلقها في الشرك [ثلاثاً][10] ثم أسلما، [لم تحل له إلا بعد زوج][11]، ولو وطئها بالزوجية لأحلها لمن[12] [كان][13] طلقها البتة[14] قبله[15][16] .

(١) في (أ): وهو .

(٢) في (جـ) زيادة: مالك .

(٣) انظر: المدونة ٢/ ٢١٩ .

(٤) ممسوح في (جـ) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) أي لا يقران على نكاحهما، لأنها مطلقة طلاقًا صحيحًا واقعًا، فيفرق بينهما ـ والله أعلم .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) في (أ): ثان..

(٩) ساقط من (جـ) .

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) في (أ): لزوج .

(١٣) ساقط من (جـ) .

(١٤) في (أ): ثلاثًا .

(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: كان قبله طلقها ثلاثًا .

(١٦) انظر: مختصر الطحاوي ص١٧٨، الهداية ١/ ٢٣٧، الأم ٥/ ٥٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٧/ ٥٣١، الإنصاف ٨/ ٢٠٦) .

والأمر [عندنا][١] بخلاف ذلك [كله][٢] [٣] .

٧٨٣ - مسألة : الإمام[٤] مخير في [٥] الحكم بين أهل الذمة والمستأمنين من أهل الحرب ، إلا ما [٦] يجري على وجه[٧] الفساد من القتل والغصب والسرق ، فإن هذه الأشياء لا يقرّهم[٨] عليها ، ويحكم بينهم فيها ، فأما[٩] في النكاح[١٠] [والدعاوى][١١] في الأموال و[١٢] البياعات[١٣] [وغيرها][١٤] والزنا، [فإن][١٥] شاء حكم[١٦] [بينهم وإن شاء][١٧] ترك[١٨] [١٩] .

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ٢١٩ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧١ .
(٤) في (أ) : الأمر .
(٥) في (جـ) : بين .
(٦) في (جـ) : فيما .
(٧) في (جـ) : من حد .
(٨) في (أ) : يقوم .
(٩) في (أ) : وما سوى ذلك .
(١٠) في (أ) : والأنكحة .
(١١) ممسوح في (جـ) .
(١٢) في (أ) : من .
(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : من البياعات والأنكحة والدعاوى في الأموال .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (جـ): يحكم .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) في (أ) : أو ترك .
(١٩) انظر : المدونة ٢/ ٢١٩ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١٠/ ١٩٨) .

وللشافعي (رحمه الله) [فيه][1] [قولان][2] إذا كانوا أهل (ب/ ٤٢/ أ) دين[3] واحد[4]، وإن[5] كانوا [أهل دينين][6] فقول واحد؛ إنه يجب [عليه][7] أن يحكم[8] [بينهم][9] [10].

[وحكي عن بعض أصحابه[11] قولين][12] [13].

[ولا يحتمل المسألة عندنا إلا قول][14] (ب/ ٤٩/ ج) واحد؛ أنه لا يجب عليه[15].

---

(١) ممسوح في (جـ).

(٢) ممسوح في (جـ)، وفي (أ) تقديم وتأخير: إذا كانوا أهل دين واحد قولان.

(٣) في (جـ): ديوان.

(٤) الأول الأظهر: هو أنه يجب الحكم بينهم، والثاني: لا يجب، (انظر: روضة الطالبين ٧/ ١٥٤، مغني المحتاج ٣/ ١٩٥).

(٥) في (أ): فإن.

(٦) ممسوح في (جـ).

(٧) ساقط من (جـ).

(٨) في (أ): الحكم.

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) انظر: روضة الطالبين ٧/ ١٥٤، مغني المحتاج ٣/ ١٩٥.

(١١) لم أقف على أسمائهم.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) انظر: روضة الطالبين ٧/ ١٥٤، مغني المحتاج ٣/ ١٩٥.

(١٤) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).

(١٥) وهذا من المصنف رحمه الله توجيه وتنبيه إلى الفرق بين قولهم في المسألة وبين قول غيرهم، والله تعالى أعلم.
ومذهب الحنفية أنه يجب الحكم عليهم مطلقًا، (انظر: شرح معاني الآثار ٤/ ١٤١-١٤٣).



٧٨٤ـ مسألة : نكاح الشغار[١] باطل [عندنا][٢] وعند[٣] الشافعي (رحمه الله)[٤] .

وصفته[٥] : أن يقول : زوجني ابنتك على أن أزوجك ابنتي[٦] ، بغير[٧] صداق (بينهما)[٨] ، فكأنه يحصل بُضع[٩] كل واحدة منهما ببضع الأخرى[١٠]، [وهذا][١١] لا[١٢] يجوز[١٣] .

---

(١) الشغار : في اللغة : رفع إحدى الرجلين ، يقال : شغر الرجل المرأة ، أي رفع رجلها للنكاح، ويقال: دار شاغرة ، أي خالية ، (انظر: القاموس المحيط ص ٥٣٥ ، لسان العرب ٢/ ٣٣٠).
وفي الشرع : ثلاثة أنواع :
الأول: وهو صريح الشغار : نكاح فيه قول الرجل : زوّجني مولاتك على أن أزوجك مولاتي .
الثاني: وهو وجه الشغار : أن يسمى لكل واحدة منهما صداقًا ، فيفسخ قبل البناء لا بعده.
الثالث : المجموع منهما: وذلك أن يسمي لواحدة دون الأخرى ، فيفسخ نكاح التي سمي لها قبل البناء ، ويفسخ نكاح التي لم يسم لها مطلقًا .
(انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٦٠ـ ٢٦١ ، شرح زروق ٢/ ٣٦).
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : وبه قال .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ١٣٩ ، التفريع ٢/ ٤٨ ، الأم ٥/ ١٧٤ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢٤٥ .
(٥) في (أ) : وهو .
(٦) في (أ): يزوج كل واحد منهما ابنته صاحبه .
(٧) في (أ) : بلا .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) بُضع: اختلفوا في معناه ، فقيل : هو الفرج ، وقيل: هو الجماع ، وقيل : هو عقد النكاح، (انظر: لسان العرب ١/ ٢٢٣) .
(١٠) في (أ) : ويضع كل واحدة صداق الأخرى .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ): فلا .
(١٣) انظر: المدونة ٢/ ١٣٩ .

وبه قال أحمد وإسحاق (رحمهما الله)[١] .

وقال عطاء والزهري وسفيان [الثوري][٢] وأبو حنيفة (رحمهم الله): العقد[٣] صحيح وشرطهم فاسد ،و [يكون][٤] لكل واحدة [منهما][٥] مهر[٦] مثلها[٧] .

٧٨٥ - مسألة : نكاح المتعة[٨] مفسوخ[٩] [١٠] .

وصفته: أن يتزوجها[١١] إلى مدة، [وهو أن يقول: تزوجتك إلى][١٢] شهر[١٣] ، أو [إلى][١٤] سنة، . . . .

(١) انظر : المحرر ٢/ ٢٣ ، الإنصاف ٨/ ١٥٩ ، المغني ٧/ ٥٦٧ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢٤٧، (وللحنابلة رواية أخرى : أنه لا يصح ولو مع المهر ، انظر : الإنصاف ٨/ ١٦٠) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : هو .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : صداق .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨١ ، الهداية ١/ ٢٢٤ ، المغني ٧/ ٥٦٨، تكملة المجموع ١٦/ ٢٤٧ .
(٨) نكاح المتعة : هي النكاح المؤقت ، مثل أن يتزوج الرجل المرأة إلى سنة أو شهر ، أو أكثر من ذلك أو أقل ، فإذا انقضت المدة فقد بطل حكم النكاح وكمل أمره ، (انظر: المنتقى ٣/ ٣٣٤) .
(٩) في (أ) : فاسد .
(١٠) انظر : المدونة ٢/ ١٥٩، التفريع ٢/ ٤٨ .
(١١) في (أ): ينكحها .
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٣) في (جـ) زيادة : أو قد تزوجتك إلى شهر .
(١٤) ساقط من (أ) .

أو [إلى][١] قدوم الحاج[٢] ، [وما أشبه ذلك][٣][٤] .

والمسألة عندنا إجماع ، [أنه لا يجوز][٥][٦] .

وبه قال [٧] عمر وعلي [وابن عمر][٨] وابن عباس وابن مسعود وابن الزبير (رضي الله عنهم)[٩] .

[وهو قول مالك][١٠] والشافعي وأبي حنيفة والفقهاء[١١] بأسرهم[١٢] و[١٣] الأوزاعي والثوري (رحمهم الله)[١٤][١٥] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (جـ) : الحج .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ١٥٩ ، التفريع ٢/ ٤٨ .

(٥) ساقط من (جـ) .

(٦) وقد دلل على الإجماع بذكر القائلين به وعدم الاعتداد بقول المخالف فيه ، (انظر : رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص٢١٩) .

(٧) في (أ) : وهو قول .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٠١ ، سنن الترمذي ٣/ ٤٢١ .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) في (أ) تقديم وتأخير : والأوزاعي والثوري والفقهاء بأسرهم .

(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص١٨١ ، المبسوط ٥/ ١٥٢ ـ ١٥٣ ، الأم ٥/ ٧٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ٢٤٩ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥٧١ ، الإنصاف ٨/ ١٦٣) .

(١٣) في (جـ) زيادة : قول .

(١٤) في (جـ) زيادة : ومن تقدم .

(١٥) انظر : سنن الترمذي ٣/ ٤٢١ .

وذهبت الشيعة إلى صحته[١] ، ورووا ذلك عن ابن عباس (رضي الله عنهما)[٢] .

وحكي عن زفر (رحمه الله) أن الشرط يسقط [٣] ، ويصح النكاح على التأبيد [٤] . [كأنه يقول : قوله إلى أشهر يسقط] [٥] [٦] .

٧٨٦ - مسألة : [للرجل أن] [٧] يرد زوجته [٨] [المعيبة] [٩] بخمسة [١٠] عيوب :

بالجنون [١١] ، والجذام [١٢]، والبرص [١٣]، والرتق، والقرن[١٤] .

---

(١) انظر : رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢١٩ ، المغني ٧/ ٥٧١ .
(٢) وقد صح رجوع ابن عباس رضي الله عنهما ، عن هذا القول ، (انظر : سنن الترمذي ٣/ ٤٢١ ، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢١٩) .
(٣) في (أ) : يفسد .
(٤) انظر : المبسوط ٥/ ١٥٣ .
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٦) هذا من المصنف رحمه الله ، توجيه لقول زفر رحمه الله ـ والله أعلم .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ) : ترد المرأة .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ): بخمس .
(١١) في (أ): الجنون .
(١٢) الجذام : علة تحدث من انتشار السوداء في البدن كله ، فيفسد مزاج الأعضاء ، وقد ينتهي إلى تآكل الأعضاء عن تقرح ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٤٠٤) .
(١٣) البرص : بياض يظهر في ظاهر البدن لفساد مزاج ، (انظر : القاموس المحيط ص٧٩٠).
(١٤) انظر : المدونة ٢/ ١٦٧ ، التفريع ٢/ ٤٧ .

فالرتق [١] : هو انسداد [٢] ذلك الموضع [٣] [٤] .

والقرن : [هو][٥] عظم يكون في الفرج[٦] [٧] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٨] .

وقال أبو حنيفة والثوري (رحمهما الله) : لا يردها [٩] بعيب أصلاً[١٠] .

٧٨٧ ـ مسألة : [و][١١] لا يكون بيع الأمة المزوجة طلاقها ولا عتاقها[١٢] ، وهي زوجة على ما [١٣] كانت [عليه قبل بيعها][١٤] [١٥] .

---

(١) في (أ) : والرتق .

(٢) في (جـ) : استداد .

(٣) في (أ) : الفرج .

(٤) انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٧٨ .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) : فيه .

(٧) انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٧٨ .

(٨) انظر : الأم ٥/ ٨٤ ، روضة الطالبين ٧/ ١٧٦ ـ ١٧٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥٨٠ ، الإنصاف ٨/ ١٩٢) .

(٩) في (أ) : لا ترد .

(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨١ ، الهداية ٢/ ٣٠٧ ، المغني ٧/ ٥٧٩ .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (جـ) : وكذلك عتقها .

(١٣) في (أ) : كما .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٦ .

وهو مذهب [١] الفقهاء كافة[٢] [٣] .

ومن الصحابة [٤] عمر وعبد الرحمن بن عوف[٥] وسعد بن أبي وقاص (رضي الله عنهم)[٦] .

و [قال][٧] ابن عباس وابن مسعود وأبي بن كعب (رضي الله عنهم) : بيع الأمة [يكون][٨] طلاقها[٩] .

واحتجوا بقوله عز وجل[١٠] : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾[١١] .

فحرم [الله][١٢] تعالى [علينا][١٣] المزوجات من النساء إلا إذا ملكتهن

(١) في (أ) : وبه قال .
(٢) في (أ) : أجمع .
(٣) انظر : المحلى ٩/ ٣١٠ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٢٠ ، الإنصاف ٨/ ٢٦٩، ٢٦٠ ، المبسوط ١٣/ ١٠٣ .
(٤) في (جـ) زيادة : مذهب .
(٥) هو : عبد الرحمن بن عوف بن عبد الحارث بن زهرة القرشي الزهري ، صحابي جليل ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، الأمين على أزواج النبي ﷺ في حجهن ، أسلم قديمًا ، توفي سنة (٣٢ هـ) ، ترجم له : الإصابة ٤/ ٣٤٦، تقريب التهذيب ص ٣٤٨ ، العبر ١/ ٢٤ ، شذرات الذهب ١/ ٣٨ .
(٦) انظر : المحلى ٩/ ٣١٢ .
(٧) ممسوح في (جـ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ): طلاق .
(١٠) في (أ) : تعالى .
(١١) سورة النساء (٤) الآية رقم (٢٤) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

أيماننا، [فتحل لنا][(١)] [(٢)] .

وظاهره يقتضي أن كل من ملك أمة فتزوجته[(٣)] بملك يمين [فقد][(٤)] حلت له ، سواء كانت [مسبية أو مبيعة][(٥)] ، [فيجب أن تحل المبتاع][(٦)] [(٧)] .

قالوا: ولأنه حدوث ملك فيها ، فوجب أن يرفع[(٨)] حكم النكاح ويبطله[(٩)] ، [دليله][(١٠)] المسبية[(١١)] ذات زوج حربي[(١٢)] .

٧٨٨ ـ مسألة : قالوا: إذا أعتقت[(١٣)] [الأمة تحت حر فلا][(١٤)] خيار لها[(١٥)].

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٩/ ١٢٤، المحلى ٩/ ٣١٠ .

(٣) في (أ): مزوجة .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) ممسوح في (جـ) .

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ أن يقول : المبتاعة ، لأن الكلام عن الأمة .

(٧) انظر : المحلى ٩/ ٣١٢ .

(٨) في (أ) : فرفع .

(٩) في (أ): وأبطله .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) في (أ) : كالمسبية .

(١٢) انظر: المحلى ٩/ ٣١٢ـ٣١٣ .

(١٣) في (أ) : عتقت .

(١٤) ممسوح في (جـ) .

(١٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٦ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٥ .

وكذلك عند[١] الشافعي (رحمه الله)[٢] .

و[به قال][٣] من الصحابة : ابن عباس وابن عمر وعائشة (رضي الله عنهم)[٤] .

ومن التابعين : [سعيد][٥] بن المسيب وسليمان بن يسار (رضي الله عنهم] وجماعة[٦] [٧] .

و [بعدهم][٨] ابن أبي ليلى (رحمه الله)[٩] .

و [هو مذهب][١٠] أحمد وإسحاق (رحمهما الله)[١١] .

وقالت[١٢] [طائفة][١٣] : لها الخيار تحت الحر[١٤] [كما لها تحت العبد ،

---

(١) في (أ): وبه قال .
(٢) انظر : الأم ٥/ ١٢٢ .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٢١ ـ ٢٢٢ ، المحلى ٩/ ٣٤٥ ـ ٣٤٧ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) منهم : الحسن والزهري وأبو قلابة وعطاء وعروة بن الزبير رضي الله عنهم ، (انظر : المحلى ٩/ ٣٤٥ ـ ٣٤٦) .
(٧) انظر : المغني ٧/ ٥٩١ .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٢٢ ، المحلى ٩/ ٣٤٦ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : المقنع ص ٢١٣ ، الإنصاف ٨/ ١٧٦ ، المحلى ٩/ ٣٤٦ ، المغني ٧/ ٥٩١ .
(١٢) في (أ) : وقال .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : وقال الشعبي والنخعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه : لها الخيار تحت الحر .

منهم][1] : الشعبي والنخعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه [رحمهم الله][2] .

٧٨٩ - مسألة : إذا أعتقت[3] [الأمة][4] تحت العبد[5] فوطئها بعد علمها؛ فلا خيار لها[6] [7] .

وقال أبو حنيفة ومحمد (رحمهما الله) : لها الخيار [8] [9] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) ، فقال [في أحد قوليه][10] : إنها لا تعذر بالجهالة في ذلك[11] [12] .

وقال في القول الآخر[13] : [مثل قول أبي حنيفة][14] (رحمه الله) أنها

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٢ ، شرح معاني الآثار ٣/ ٨٣ ، المحلى ٩/ ٣٤٦، المغني ٧/ ٥٩١ .
(٣) في (أ) : عتقت .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : عبد .
(٦) في (أ) : سقط خيارها .
(٧) انظر : التفريع ٢/ ١٠٤ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٥ .
(٨) في (أ) : لا يسقط.
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٢ ، شرح معاني الآثار ٣/ ٨٢-٨٣ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : فقال مثل قولنا .
(١٢) انظر : الأم ٥/ ١٢٢ ، روضة الطالبين ٧/ ١٩٤ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٥٩٤ ، الإنصاف ٨/ ١٧٨) .
(١٣) في (أ) : أيضًا .
(١٤) ساقط من (أ) .

تعذر[١] [بالجهالة][٢] في ذلك ولها الخيار[٣] .

٧٩٠ - **مسألة** : لا خلاف بين أهل العلم[٤] أن العنين[٥] يؤجل إذا طلبت منه[٦] زوجته [ذلك][٧] [٨] .

وقال الحكم وداود (رحمهما الله) : لا يؤجل ، ولا خيار لها في ذلك[٩] [١٠] .

واحتجوا بما روي أن امرأة جاءت[١١] [إلى][١٢] النبي[١٣] ﷺ فقالت[١٤] : إن رفاعة[١٥] طلقني وبت طلاقي فتزوجت عبد الرحمن[١٦] بن

---

(١) في (جـ): وإنها معذورة .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) وهذا هو القول الأظهر ، (انظر : روضة الطالبين ٧/ ١٩٤) .
(٤) في (أ) : العلماء .
(٥) العنين : هو ذو ذكر لا يمكن به الجماع ، لشدة صغره أو لدوام استرخائه ، (انظر : القاموس المحيط ص١٥٧٠ ، شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٥٣) .
(٦) في (أ): طلبته .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٢ ، المدونة ٢/ ١٩٤ ، الأم ٥/ ٤٠ ، المغني ٧/ ٦٠٤ .
(٩) في (أ): ولا خيار للزوجة فيه .
(١٠) انظر : المحلى ٩/ ٢٠٥ .
(١١) في (أ): أتت .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ): رسول الله .
(١٤) في (أ): قالت .
(١٥) رفاعة : القرظي ، ولعله هو ابن رافع بن مالك بن العجلان ، (انظر : تقريب التهذيب ص ٢١٠) .
(١٦) في (جـ): عبد الله .

الزَبير [١] وإنما معه مثل الهدبة[٢] ، فقال [لها][٣] ﷺ [٤] : « **لا ترجعي إلى رفاعة حتى تذوقي عسيلته[٥] ويذوق عسيلتك** »[٦] .

فقد أخبرت عن عجز عبد الرحمن[٧] [زوجها][٨] ، ولم يضرب له أجلاً[٩] .

[قالوا : وروي][١٠] أن [١١] امرأة شكت إلى علي [رضي الله عنه أمر][١٢]

(١) هو : عبد الرحمن بن الزبير بن باطاء ، ويقال : باطياء ، وكان عبد الرحمن هذا صحابيًا ، وأبوه ـ الزبير ـ قتل يهوديًا في غزوة قريظة ، (انظر : ترجمته في : تقريب التهذيب ص ٣٤٠ ، صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٢) .

(٢) في (أ) : هدبة الثوب . (وهي خمل الثوب وما استرخى من طرفه ، (انظر : القاموس المحيط ص ١٨٣) ، وقال ابن الأثير : أراد متاعه وأنه رخو مثل طرف الثوب ، لا يغني عنها شيئًا ، انظر : النهاية ٥/ ٢٤٩) .

(٣) ساقط من (جـ) .

(٤) في (أ) : عليه السلام .

(٥) عسيلته : يقال : عسل المرأة . إذا نكحها ، وشبه لذة الجماع بذوق العسل ، فاستعار لها ذوقًا ، (انظر : النهاية ٣/ ٢٣٧ ، القاموس المحيط ص ١٣٣٤) .

(٦) الحديث أخرجه :
البخاري : في صحيحه ، في كتاب الشهادات ، باب شهادة المختبئ ، وفي كتاب الطلاق ، باب من جوز الطلاق الثلاث ، وكتاب الأدب ، باب التبسم والضحك ، (انظر : صحيح البخاري ٢/ ٢٤٧ ، ٣/ ٤٠٢ ، ٤/ ١٠٧) .
مسلم : في صحيحه ، في كتاب الطلاق ، باب لا تحل المطلقة ثلاثًا لمطلقها حتى تنكح زوجًا غيره ، (انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٢ـ ٤) .

(٧) في (جـ) : عبد الله .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) انظر : المحلى ٩/ ١٠٥ .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) في (أ) : وكذا .

(١٢) ممسوح في (جـ) .

زوجها وضعفه، فقالت: لا[١] [ينتشر][٢] عليه، فقال: ولا [عند][٣] السَحَر؟[٤]، فقالت: لا، فقال[٥] (أ/ ٥٠/ ج): ليس[٦] عند[٧] هذا خير، ولم يضرب له مدة[٨].

٧٩١ - مسألة: فرقة العنين طلقة بائنة[٩].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٠].

وقال الشافعي (رحمه الله): [إنها][١١] فسخ[١٢].

٧٩٢ - مسألة: [و][١٣] إذا قال[١٤] الزوج: إنه قد وطئها[١٥]، وقالت

(١) في (أ): ما.
(٢) ممسوح في (ج).
(٣) ممسوح في (ج).
(٤) السَحَر: هو قبيل الصبح وآخر الليل، (انظر: لسان العرب ٢/ ١٠٦، القاموس المحيط ص ٥١٩).
(٥) في (أ): قال.
(٦) في (أ): أليس.
(٧) في (أ) زيادة: أسك، وفي (ج) ممسوح.
(٨) انظر: المحلى ٩/ ٢٠٤-٢٠٥.
(٩) انظر: المدونة ٢/ ١٩٤، التفريع ٢/ ٥٨.
(١٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ١٨٣، الهداية ٢/ ٣٠٦.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر: الأم ٥/ ٤٠، روضة الطالبين ٧/ ١٩٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٧/ ٦٠٤، الإنصاف ٨/ ١٨٦).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): أقرّ.
(١٥) في (أ): بالوطء.

هي : لم يطأني[١] لأنه[٢] عنين ، فالقول قول الزوج [عندنا][٣] [٤] .

وبه قال أبو حنيفة [٥] والشافعي (أ/ ٤٣/ أ) (رحمهما الله)[٦] .

وقال أحمد (رحمه الله) : القول قولها ؛ لأن الأصل [٧] عدم الوطء[٨] [حتى يثبت ، ولا يثبت بقوله][٩] لأنه مدع[١٠] [١١] .

٧٩٣ - مسألة : [و][١٢] إذا [تزوجت][١٣] فظهر[١٤] [لها][١٥] أن زوجها[١٦]

---

(١) في (أ) : وأنكرته .

(٢) في (أ) : وادعت أنه .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) هذا إذا كانت ثيبًا ، وإن كانت بكرًا ففيه روايتان : الأولى : القول قوله مع يمينه ، والثانية : ينظر إليها النساء ، فإن قلن : هي بكر فالقول قولها ، وإن قلن : ثيب فالقول قوله ، (انظر : المدونة ٢/ ١٩٥ ، التفريع ٢/ ٥٨).

(٥) في (أ) تقديم وتأخير : الشافعي وأبو حنيفة .

(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٣ ، الهداية ٢/ ٣٠٦، الأم ٥/ ٤٠ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٠١ .

(٧) في (أ) : والأصل .

(٨) في (أ) تقديم وتأخير : لأنه مدع ، والأصل عدم الوطء .

(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٠) في (جـ): مدعي .

(١١) انظر : المغني ٧/ ٦٠٤ ، الإنصاف ٨/ ١٩١ .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ): ظهر .

(١٥) ساقط من (أ) .

(١٦) في (أ): الزوج .

خصي[1] مقطوع الأنثيين فلها الخيار[2] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[3] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، [فقال][4] في أحد قوليه[5] : لا خيار لها[6] .

* * *

(١) في (أ) تقديم وتأخير : مقطوع الأنثيين خصيّ . (والخصي : هو مقطوع الأنثيين، انظر : لسان العرب ١/ ٨٤٤، القاموس المحيط ص ١٦٥١) .

(٢) انظر : المدونة ٢/ ١٦١ ، القوانين الفقهية ص ٢١٥ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٣ ، الهداية ٢/ ٣٠٦ .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : فأحد القولين .

(٦) انظر : الأم ٥/ ٤٠ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٠٣ ، وللحنابلة أيضًا روايتان مطلقتان ، الأولى : لها الخيار ، والثانية : لا خيار لها ، (انظر : المغني ٧/ ٦٠٦، الإنصاف ٨/ ١٩٥ ـ ١٩٦) .

بسم الله الرحمن الرحيم
صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا
١٧/ [من][1] كتاب[2] الصداق[3]

٧٩٤ ـ مسألة : اختلف [الرواية][4] عن مالك [رحمه الله][5] فيمن تزوج على خمر، أو خنزير، أو ثمرة لم يبد[6] صلاحها، أو مهر مجهول، أو [مثل][7] العبد الآبق[8]، أو البعير الشارد[9].

فقال: يفرق بينهما قبل الدخول، ولا يفرق بينهما بعد الدخول[10] [11].

وروي عنه: أنه [12] يفرق [بينهما][13] في الأمرين جميعًا، [قبل

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): مسائل.
(٣) الصداق: في اللغة: مهر المرأة، (انظر: لسان العرب ٢/ ٤٢٢، القاموس المحيط ص١١٦٢). وفي الشرع: ما يعطى للزوجة في مقابلة الاستمتاع بها، وله عدة أسماء أخرى كثيرة، منها: النحلة والمهر والأجر، وغيرها، (انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٩٣).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (جـ): لم يبدوا.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ): عبد آبق.
(٩) في (أ) بعير شارد.
(١٠) في (أ): ويثبت بعده.
(١١) انظر: المدونة ٢/ ١٧٠، التفريع ٢/ ٣٧-٣٨، وقيل: يمضي مطلقًا، (انظر: مواهب الجليل ٣/ ٥٠٨).
(١٢) في (أ): وقال أيضًا.
(١٣) ساقط من (أ).

الدخول وبعده][1] [2] .

والأظهر من القولين [3] الأول[4] .

وقال أهل العراق[5] والشافعي (رحمه الله) : المهر[6] [باطل][7] ، والعقد[8] صحيح بكل وجه[9] ، ولا يفسخ[10] .

٧٩٥ - مسألة : لا خلاف [بين المسلمين][11] [في][12] أنه لا حد لأكثر الصداق[13] .

واختلفوا[14] في أقله .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥١ ، مواهب الجليل ٣/ ٥٠٨ .

(٣) في (أ) : هو .

(٤) هذا اختيار المصنف رحمه الله ، وقد وافقه في ذلك ابن عبد البر رحمه الله ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥١) .

(٥) وهم - والله أعلم - الأحناف .

(٦) في (أ) تقديم وتأخير : النكاح صحيح والمهر باطل .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) في (أ) : والنكاح .

(٩) في (أ) تقديم تأخير : ولا يفسخ بحال .

(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٧ ، الهداية ١/ ٢٢٧ ، الأم ٥/ ١٥٩ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٥٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٢ ، المقنع ص ٢١٩ ، الإنصاف ٨/ ٢٤٥) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٤٩ ، الأم ٥/ ٥٨ ، المغني ٨/ ٤ ، المحلى ٩/ ٩٠ .

(١٤) في (أ) : واختلف .

فمذهبنا[١] أن ذلك[٢] ربع دينار أو ثلاثة دراهم[٣] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : دينار أو عشر دراهم[٤] .

وقال النخعي (رحمه الله) : أربعون درهمًا[٥] .

وقال سعيد بن جبير (رضي الله عنه) : خمسون درهمًا[٦] .

وقال ابن شبرمة (رحمه الله) : خمسة دراهم[٧] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : ليس[٨] لأقله حد[٩] ، كما لا حد لأكثره[١٠] ، فكل[١١] ما جاز أن يكون ثمنًا لشيء[١٢] ، أو أجرة [لشيء][١٣] ، أو مملوكًا ، جاز أن يكون مهراً[١٤] .

وبه قال أحمد وإسحاق (رحمهما الله)[١٥] .

---

(١) في (أ) : فقال مالك .
(٢) في (أ) : أقله .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ١٧٣ ـ ١٧٤ ، التفريع ٢/ ٣٧ .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، الهداية ١/ ٢٢٢ .
(٥) انظر : المحلى ٩/ ٩١ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣٢٦، المغني ٨/ ٤ .
(٦) انظر : المحلى ٩/ ٩١ ، المغني ٨/ ٤ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣٢٦ .
(٧) انظر : المغني ٨/ ٤ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣٢٦ .
(٨) في (أ) : لا .
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : لا حد لأقله .
(١٠) في (أ) : كأكثره .
(١١) في (أ) : وكلما .
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : أو أجرة أو مملوكًا لشيء .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : الأم ٥/ ٥٨ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٤٩ .
(١٥) انظر : المحرر ٢/ ٣١ ، الإنصاف ٨/ ٢٢٩ ، المغني ٨/ ٤، تكملة المجموع ١٦/ ٣٢٦ .

٧٩٦ - **مسألة** [١] : [و][٢] إذا عقد النكاح على أن يعلمها القرآن أو شيئًا منه ، أو على أن يخدمها مدة [من الزمان معلومة][٣] ، أو يبني لها دارًا[٤] ، أوما أشبه ذلك[٥] ، [فإنه][٦] مكروه[٧] عند أكثر أصحاب مالك (رحمهم الله)[٨] .

ومنهم من قال : لا يجوز ، ويفسخ[٩] .

والصحيح [عندي][١٠] : أنه مكروه[١١] ، وإذا [١٢] وقع [العقد][١٣] لم يفسخ على طريق الوجوب ،[بل يفسخ][١٤] قبل الدخول [استحبابًا][١٥][١٦] .

---

(١) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (٧٩٧) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (جـ) : جارًا .
(٥) في (أ) : وما أشبهه .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : كره .
(٨) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٩ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٥ ، المنتقى ٣/ ٢٧٧ .
(٩) منهم : الليث بن سعد رحمه الله ، (انظر : القوانين الفقهية ص ٢٠٥ ، المغني ٨/ ٨)، وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المغني ٨/ ٨ ، الإنصاف ٨/ ٢٣٤) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : الكراهة .
(١٢) في (أ) : وإن .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) هذا من اختيارات المصنف رحمه الله ، وقد وافق في ذلك أصبغ بن الفرج رحمه الله ، حيث قال : إنه مكروه ، (انظر : المنتقى ٣/ ٢٧٧) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا يكون ذلك مهرًا إذا[1] كان الزوج [حرًا][2]، [فأما][3] إن[4] كان [الزوج][5] عبدًا، فتزوج [امرأة][6] على أن يخدمها سنة، جازت[7] التسمية وكانت مهرًا[8].

قال: ولا يجوز أخذ الأجرة على تعليم القرآن و[تعليم][9] الشعر[10].

٧٩٧ - مسألة: [لأبي التمام (رحمه الله)، قال مالك][11] (رحمه الله): إذا أصدق أربع نسوة صداقًا واحدًا لم يصح العقد[12].

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في أحد قوليه[13]، وأجازه في [القول][14] الآخر[15].

(١) في (أ): إن.
(٢) ممسوح في (جـ).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): وإن.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): صحت.
(٨) انظر: الهداية ١/ ٢٢٤-٢٢٥، بدائع الصنائع ٢/ ٢٧٧-٢٧٨.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) الهداية ٣/ ٢٦٩، (ومذهب المالكية جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن، ويكره في تعليم الشعر، (انظر: التفريع ٢/ ١٨٦، القوانين الفقهية ص ٢٧٤)، ويجوزه الشافعية والحنابلة، (انظر: مغني المحتاج ٣/ ٢٣٨، ٤/ ٣٤٠، الفتاوى الكبرى ٤/ ٤٩١).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر: المدونة ٢/ ١٩٩.
(١٣) وهذا هو القول الأظهر، (انظر: مغني المحتاج ٣/ ٢٢٧).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر: مغني المحتاج ٣/ ٢٢٧، (وهذا هو مذهب الحنفية والحنابلة، انظر: مختصر الطحاوي ص ١٨٧، الإنصاف ٨/ ٢٣٦).

٧٩٨ ـ مسألة[١] : إذا رضيت المرأة بدون صداق مثلها لم يكن لأوليائها أن يبلغوا بصداقها صداق مثلها[٢] .

٧٩٩ ـ مسألة : المفوضة[٣] التي[٤] لم يسم[٥] [لها][٦] صداقًا ، إذا مات[٧] الزوج أو [ماتت][٨] المرأة[٩] توارثا بلا خلاف[١٠] ولم يكن لها صداق[١١] .

وهو [أحد][١٢] قولي الشافعي (رحمه الله)[١٣] .

---

(١) هذه المسألة ساقطة من (أ) .

(٢) هذا إذا كانت ثيبًا ، وأما البكر فالرضى إلى الولي ، (انظر : التفريع ٢/ ٥١ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٠ ـ ٢٥١ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٧) .
ومذهب الشافعية والحنابلة : أن الأولياء ليس لهم أن يبلغوا به صداق مثلها ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ، خلافًا لأبي حنيفة رحمه الله ، (انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، الجامع الصغير ص١٨٢ ، الأم ٥/ ٥٩ ، المقنع ص ٢١٩ ، الإنصاف ٨/ ٢٥٠ ـ ٢٥١) .

(٣) المفوضة : هي المرأة إذا لم يسم لها صداق عند العقد ، (انظر : القوانين الفقهية ص٢٠٧) .

(٤) في (أ) : إذا .

(٥) في (أ) تقديم وتأخير : إذا لم يسم للمفوضة .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : فمات .

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ) : الزوجة .

(١٠) في (ج): بخلاف .

(١١) انظر : التفريع ٢/ ٥٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٧ .

(١٢) ممسوح في (ج) .

(١٣) انظر : الأم ٥/٦٨ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٨١ .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لها [مهر مثلها][(١)] [(٢)] .

وهو [القول][(٣)] الآخر[(٤)] للشافعي (رحمه الله)[(٥)] .

وقولنا قول[(٦)] أربعة[(٧)] من[(٨)] الصحابة: علي وابن عباس وابن عمر وزيد ابن ثابت، (رضي الله عنهم)[(٩)] .

٨٠٠ - مسألة : (ب/ ٥٠/ ج) [إذا تزوجها][(١٠)] على صداق حالّ [غير مؤجل][(١١)]، فلها أن تمنع [الزوج][(١٢)] من نفسها حتى تقبضه بلا خلاف[(١٣)] .

فإن[(١٤)] [هي سلمت نفسها][(١٥)] ، [و][(١٦)] دخل بها قبل قبضه برضاها،

---

(١) ممسوح في (ج) .
(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، المبسوط ٥/ ٦٢ .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ): الثاني .
(٥) وهذا هو الأظهر، (انظر: روضة الطالبين ٧/ ٢٨٢)، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المقنع ص ٢٢٢ ، الإنصاف ٨/ ٢٩٧) .
(٦) في (أ): وبقولنا قال .
(٧) في (أ): ربيعة .
(٨) في (أ): ومن .
(٩) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٩٢ - ٢٩٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٤٦ - ٢٤٧ .
(١٠) ممسوح في (ج) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ١٨٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٦ - ٢٠٧ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٥٩ ، المغني ٨/ ٨٠ .
(١٤) في (أ): وإن .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) ساقط من (أ) .

لم يكن لها أن تمنع[(١)] نفسها، [و][(٢)] لكن تطالبه[(٣)] بالصداق[(٤)][(٥)] .

وبهذا[(٦)] قال الشافعي وأبو يوسف ومحمد (رحمهم الله)[(٧)] .

و [قال][(٨)] أبو حنيفة (رحمه الله) : لها أن تمنع[(٩)] نفسها بعد الدخول كما [هو لها][(١٠)] قبله ، [حتى تقبض الصداق][(١١)][(١٢)] .

٨٠١ - مسألة : يجوز النكاح[(١٣)] على الوصفاء[(١٤)] ، ويلزم[(١٥)] [الزوج][(١٦)] أوسط ذلك[(١٧)] ، [لا غال ولا دون][(١٨)]، وكذلك على جمل أو

---

(١) في (أ) : منع .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (جـ) : تطلبه .
(٤) في (أ) : به .
(٥) انظر : القوانين الفقهية ص ٢٠٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٨٠، الإنصاف ٨/ ٣١٢) .
(٦) في (أ) : وبذلك .
(٧) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٦٠ ، مختصر الطحاوي ص١٨٨ .
(٨) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٩) في (أ) : منع .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص١٨٨ .
(١٣) في (جـ) : ولا بالنكاح .
(١٤) الوصفاء : والمراد منها - والله أعلم - المطلق من التسمية كعبد أو أمة . . . كما ذكر ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٠) .
(١٥) في (جـ) : ويؤخذ .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (جـ) : بذلك .
(١٨) ساقط من (أ) .

بقرة ، [أو عبد أو غيره][(١)] ، وإذا قال الولي [لها : زوجتك على عبد أو أمة أو بقرة أو ناقة أو ثوب هروي][(٢)] ، وقبل الزوج[(٣)] [ذلك][(٤)] ، [جاز النكاح ، وكان][(٥)] لها[(٦)] الوسط من ذلك الجنس[(٧)] ، [لا المرتفع في القيمة ولا الدون][(٨)] [(٩)] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[(١٠)] .

ومنع منه الشافعي (رحمه الله) ، وقال : لا يصح إلا أن يكون[(١١)] [العبد][(١٢)] معيّنًا ، [فيقول][(١٣)] : على هذا العبد ، [أو هذا الفرس][(١٤)] ، [وكذلك الأمة وغيرها][(١٥)] ، أو [يكون][(١٦)] موصوفًا في الذمة ، [فيضبط بصفته][(١٧)] كما

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : إذا قبل الولي والزوج .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ) : ولها .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : من جنس ذلك .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٩) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٠ .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٦ ، الهداية ١/ ٢٢٧ .
(١١) في (أ) : إلا إذا كان .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (جـ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) ساقط من (أ).

يضبط في المسلم [فيه][1] ، [فأما إذا قال : على عبد أو أمة ، لم يصح الصداق بذلك][2] [3] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : للزوج أن يعطيها[4] القيمة [5] ، وتجبر على أخذها [كما تجبر على القيمة المذكورة][6] [7] .

[وعندنا لا تجبر عليها][8] [9] .

فحصل الخلاف[10] مع[11] الشافعي (رحمه الله) في جواز النكاح[12] على شيء[13] غير معين ولا مضبوط [14] [بصفة][15] في الذمة ، ومع أبي حنيفة

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) انظر : الأم ٥/ ٦٩ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٦٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ١٨ ، الإنصاف ٨/ ٢٣٧-٢٣٨) .
(٤) في (أ) : يدفع .
(٥) في (أ) : قيمة ذلك .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ١٨٦ ، الهداية ١/ ٢٢٧ ، بدائع الصنائع ٢/ ٢٨٣ .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٠ .
(١٠) في (أ) : فالخلاف .
(١١) في (أ) : بيننا وبين .
(١٢) في (أ) : في جوازه .
(١٣) في (جـ) : وصيف .
(١٤) في (أ) : ولا موصوف .
(١٥) ساقط من (أ) .

(رحمه الله) في [الإجبار][1] على [أخذ][2] القيمة [3] .

٨٠٢ - مسألة : إذا خلا بزوجته ، [واختلفا في الوطء، فالقول (ب/ ٤٣/ أ) قولها مع يمينها][4] [5] .

[وقال الشافعي (رحمه الله) : القول قول الزوج[6] .

وقاله مالك (رحمه الله) أيضًا][7] [8] .

وإن[9] طلقها قبل المسيس فلها نصف المهر[10] .

وقد قيل[11] : إن [كان][12] قبّلها أو تلذذ بها[13] فرض[14] بمقدار تلذذه [بها][15] من[16] النصف الذي [له][17] بمقدار[18] اجتهاد الحاكم[19] .

---

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) هذا من المصنف تحرير لموضع الخلاف مع أبي حنيفة والشافعي رحمهما الله، والله أعلم .
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ٢٢٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٦ .
(٦) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٦٣ .
(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٨) انظر : المدونة ٢/ ٢٢٢، المنتقى ٣/ ٢٩٣ .
(٩) في (جـ): ثمّ .
(١٠) انظر : المدونة ٢/ ٢٢٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٦ .
(١١) في (جـ) : وقال .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (جـ) : منها .
(١٤) في (أ) : فعليه .
(١٥) ساقط من (جـ) .
(١٦) في (أ) : في .
(١٧) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(١٨) في (أ) : على قدر .
(١٩) انظر : المدونة ٢/ ٢٢٢-٢٢٣ .

وقيل : إن طال مقامه معها و [قد][١] تلذذ بها[٢] [وابتذلها][٣] فلها جميع المهر[٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): بالخلوة[٥] يجب [لها][٦] جميع الصداق ، وعليها العدة[٧] .

وكذلك نقول نحن[٨] في [وجوب][٩] العدة[١٠] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لها نصف الصداق[١١] ، سواء مسّ أو تلذذ [أم لا][١٢] ، لأنه يراعي حصول الوطء . [هذا][١٣] في قوله الجديد[١٤] .

و[أما][١٥] في [قوله][١٦] القديم : لها[١٧] المهر كله ، كقول أبي حنيفة

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (جـ) : منها .
(٣) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٢٢٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٦ .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : يجب لها بالخلوة .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) انظر : الجامع الصغير ص ١٨٦ ـ ١٨٧ ، الهداية ١/ ٢٢٣ ـ ٢٢٤ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٨/ ٦١ ـ ٦٢ ، الإنصاف ٨/ ٢٨٣) .
(٨) في (أ) : ووافقناه .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٤ .
(١١) في (أ) : المهر .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : مختصر المزني ص ١٨٣ ـ ١٨٤ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٦٣ .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ) تقديم وتأخير : ولها في القديم جميع المهر .

(رحمه الله)[١][٢] .

والرواية التي نقول بها : أن لها نصف المهر[٣] ، هو قول[٤] ابن عباس وابن مسعود (رضي الله عنهم)[٥] .

و [قد][٦] روى طاوس عن ابن عباس (رضي الله عنهم) : [أنّ][٧] الخلوة لا تكمل المهر[٨] .

وهو مذهب[٩] الشعبي (رحمه الله) [من التابعين][١٠] ، وابن سيرين (رحمه الله)[١١] .

و [من الفقهاء : مذهب][١٢] أبي ثور (رحمه الله)[١٣] .

---

(١) في (جـ) : مثل قولنا .
(٢) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٦٣ .
(٣) في (أ) : وبقوله الأول .
(٤) في (أ) : قال .
(٥) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٩٠ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥٤-٢٥٥ ، المحلى ٩/ ٧٧ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٩٠ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥٤ ، المحلى ٩/ ٧٧ .
(٩) في (أ) : قول .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٩١ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥٥ ، المحلى ٩/ ٧٧ .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : المحلى ٩/ ٧٨ .

وذهب طائفة[١] [إلى أنّ][٢] الخلوة الكاملة تكمل[٣] المهر [و][٤] توجب العدة، كمذهب[٥] أبي حنيفة (رحمه الله)[٦] .

وذهب إلى ذلك[٧] : [عمر وعلي وابن عمر][٨] وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل (رضي الله عنهم)[٩]، وبعدهم: الزهري والأوزاعي و[سفيان][١٠] الثوري (رحمهم الله)[١١] .

٨٠٣ - مسألة : إذا عقد النكاح بغير تسمية [مهر][١٢] و[١٣] تراضيا على شيء فرضاه أو فرضه الحاكم ، ثم طلقها قبل الدخول ؛ فلها نصف الذي

---

(١) في (أ): وقال قوم : (ومنهم : عطاء وعروة وأحمد وإسحاق رحمهم الله ، انظر : المغني ٨/ ٦٢) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (جـ) : بكمال .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) في (أ) : كقول .
(٦) انظر : المحلى ٩/ ٧٦ ، المغني ٨/ ٦٢ .
(٧) في (أ) : وهو قول .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٥، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥٥-٢٥٦ ، المحلى ٩/ ٧٥-٧٦ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٥ ، المحلى ٩/ ٧٦ .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : ثم .

سمياه[١] [بعد العقد][٢] ولم [٣] [تكن][٤] لها[٥] متعة[٦] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٧] .

و [هو قول][٨] أبي يوسف[٩] (رحمه الله) الأول[١٠]، ثم رجع عنه [١١][١٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا شيء لها مما فرضاه بعد العقد ، ولها[١٣] المتعة [١٤] [١٥] .

٨٠٤ - مسألة : قد سبق كلا منا[١٦] مع أبي حنيفة (رحمه الله)، أن[١٧]

---

(١) في (أ) : نصف المفروض .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : ولا .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : متعة لها .
(٦) انظر : المدونة ٢/ ١٧٤ ، التفريع ٢/ ٥٠ .
(٧) انظر : الأم ٥/ ٦٠ ، روضة الطالبين ٧/ ٣١٤ .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ) : أبو يوسف .
(١٠) في (أ) : أولاً .
(١١) في (أ) زيادة : أبو يوسف .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص١٨٨ ، الهداية ١/ ٢٢٣ .
(١٣) في (جـ) : ولا .
(١٤) المتعة : هي ما يؤمر الزوج بإعطائه الزوجة لطلاقه إياها، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٦٩).
(١٥) انظر : الجامع الصغير ص ١٨٢ - ١٨٣ ، مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٢٢ ، الإنصاف ٨/ ٢٩٩) .
(١٦) في (أ) : الكلام .
(١٧) في (أ) : في أن .

مهر المثل لا يستحق[١] بمجرد العقد[٢] [عندنا][٣] وعند[٤] الشافعي (رحمه الله)[٥].

ودخل في ذلك[٦] أنها لا تستحق المسمى أيضًا[٧]، [ونحتاج هاهنا أن نجدد الكلام مع الشافعي][٨] (رحمه الله) [في][٩] أنها لا تستحق المسمى أيضًا بمجرد العقد، في[١٠] أظهر الروايتين عن مالك [رحمه الله][١١][١٢].

٨٠٥ ـ مسألة[١٣]: للمرأة أن ترد الصداق بالعيب[١٤].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٥].

---

(١) في (جـ) زيادة: المسمى.
(٢) في (أ): بالعقد، وفي (جـ): بالفعل.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): وبه قال.
(٥) انظر: المسألة رقم (٧٩٩).
(٦) في (أ): وقلنا.
(٧) في (أ) تقديم وتأخير: أيضًا لا تستحق المسمى.
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (جـ): وهذا.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) يقول ابن جزي رحمه الله: الاختلاف فيه اختلاف عبارة، (انظر: القوانين الفقهية ص ٢٠٦).
(١٣) هذا المسألة ساقطة من (جـ).
(١٤) انظر: المدونة ٢/ ٢٧١، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٢.
(١٥) انظر: الأم ٥/ ٧٥، تكملة المجموع ١٦/ ٣٣٨، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٨/ ١٣، الإنصاف ٨/ ٢٤٧).

وقال العراقي (رحمه الله) : لا يرد إذا كان العيب يسيراً[١] .

٨٠٦ - **مسألة** : إذا اختلفا في قبض الصداق بعد الدخول[٢] ، [فقال الزوج: قد أقبضتها إياه ، وقالت الزوجة : لم أقبض][٣] ، فالقول قول الزوج مع يمينه[٤] .

و[قد][٥] قيل : إن مالكًا[٦] [رحمه الله][٧] إنما قال ذلك[٨] في [أهل][٩] المدينة لأن عادتهم جرت بتقديم الصداق قبل الدخول ، وأن غيرهم إن كان عرفهم[١٠] [بغير ذلك][١١] . فالقول قول الزوجة[١٢] ؛ [أنها لم تقبض، مع يمينها][١٣] [١٤] .

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٦ ، المبسوط ٥/ ٧٤-٧٦ .

(٢) في (أ) تقديم وتأخير : فالقول قول الزوج مع يمينه إذا كان بعد الدخول .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ١٨٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٣ .

(ومذهب الحنفية والشافعية والحنابلة : أن القول قول المرأة في ذلك ، انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ - ١٨٥ ، الهداية ١/ ٢٣٠ ، الأم ٥/ ٧٢ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣٨٤ ، المقنع ص ٢٢١ ، الإنصاف ٨/ ٢٩٣) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) تقديم وتأخير : إنما قال مالك .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (أ) : هذا .

(٩) ساقط من (جـ) .

(١٠) في (أ) : لهم عرف .

(١١) ممسوح في (جـ) .

(١٢) في (أ) : المرأة .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٣ - ٢٥٤ ، القوانين الفقهية ص٢٠٧ .

وينبغي أن يكون هذا [هو][١] الصحيح[٢] .

٨٠٧ ـ **مسألة**[٣] : إذا حصلت الخلوة التي هي دخول بناء، واختلفا في الوطء، فقال : لم أطأ ، وقالت : (أ / ٥١/ ج) وطئني ، كان القول قولها ، مع يمينها[٤] .

وقد بيّنّا الخلاف في الخلوة[٥] ، وأن أبا حنيفة (رحمه الله) يوجب لها في الخلوة المهر كله ، سواء كان هناك وطء أو لم يكن[٦] .

والشافعي (رحمه الله) لا يوجبه إلا بالوطء ، على ما نقوله نحن في أظهر الروايات[٧] .

غير أن الشافعي (رحمه الله) يقول : إذا اختلفا في الوطء فالقول قول الزوج[٨] .

٨٠٨ ـ **مسألة** [٩] : إذا أكره امرأة على الوطء فلها مهر مثلها[١٠] .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) هذا تصحيح من المصنف رحمه الله، للرواية الثانية ـ والله أعلم .

(٣) هذه المسألة ساقطة من (أ) .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ٢٢٢، القوانين الفقهية ص٢٠٦ .

(٥) انظر : المسألة رقم (٨٠٢) .

(٦) انظر : الجامع الصغير ص ١٨٦ ـ ١٨٧ ، الهداية ١/ ٢٢٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٦١ ـ ٦٢، الإنصاف ٨/ ٢٨٣) .

(٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١١، الكافي لابن عبد البر ص٢٥٤ ، مختصر المزني ص ١٨٣ ـ ١٨٤، روضة الطالبين ٧/ ٢٦٣ .

(٨) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٦٣ .

(٩) هذه المسألة ساقطة من (جـ) .

(١٠) انظر : التفريع ٢/ ٢٢٤، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٢١ .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١] .

وقال العراقي (رحمه الله): لا مهر لها[٢] .

٨٠٩- مسألة : المتعة ليست بواجبة عندنا في موضع من المواضع[٣] ، وإنما تستحبّ في مواضع[٤] .

وبه قال ابن أبي ليلى والليث [بن سعد][٥] (رحمهما الله)[٦] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[٧] : بوجوبها[٨] في مواضع، واختلفا[٩] في وجوبها في مواضع، فمما[١٠] اتفقا [فيه][١١] على وجوبها[١٢]: المفوضة إذا طلقت قبل الدخول ولا مهر لها[١٣] بإجماع[١٤] ، فالمتعة

---

(١) انظر : الأم ٦/ ١٥٥ ، مختصر المزني ص ٢٦١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المحرر ٢/ ٣٩، الإنصاف ٨/ ٣٠٦) .
(٢) انظر : المبسوط ٢٤/ ٩٠ .
(٣) في (أ) : في موضع ما .
(٤) انظر : التفريع ٢/ ٥٢، المنتقى ٤/ ٨٨ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : البحر الزخار ٣/ ١٢٦ ، المغني ٨/ ٤٨ .
(٧) في (جـ) زيادة : يرى .
(٨) في (جـ) : وجوبها .
(٩) في (جـ) : واختلف .
(١٠) في (أ) : فالذي .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ): عليه .
(١٣) في (أ): بلا رفض .
(١٤) في (أ): بالإجماع .

واجبة[١].

وبه قال الأوزاعي (رحمه الله)[٢] .

٨١٠ - مسألة : إذا أصدقها شقصًا من أرض مشاعة[٣] ففيه الشفعة [للشفيع عندنا][٤] [٥] .

وعند[٦] الشافعي (رحمه الله)، غير أن الشافعي (رحمه الله) يقول[٧] : يأخذ[٨] [الشفيع][٩] بمهر المثل[١٠] .

وعندنا[١١] [يأخذ][١٢] بقيمته[١٣] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا شفعة فيه [أصلاً][١٤] [١٥] .

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، الهداية ١/ ٢٢٢، الأم ٥/ ٦٨، روضة الطالبين ٧/ ٣٢١، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٤٧، الإنصاف ٨/ ٢٩٩) .

(٢) انظر : فقه الإمام الأوزاعي ٢/ ٤٠ - ٤٤ .

(٣) مشاعة : أي غير مقسومة ، (انظر : القاموس المحيط ص٩٤٩) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٤٣٨ - ٤٣٩ ، القوانين الفقهية ص ٢٨٣ .

(٦) في (أ) : وبه قال .

(٧) في (أ) : قال .

(٨) في (أ) : يؤخذ .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : الأم ٤/ ٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٥٧ .

(١١) في (أ) : ونحن نقول .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٤٩ .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) انظر : المبسوط ٥/ ٧٨، (وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، انظر : المحرر ١/ ٣٦٥، الإنصاف ٦/ ٢٥٢) .

٢٧ـ فصل [١] : قال الشافعي [٢] (رحمه الله) : إن الشقص يؤخذ بمهر المثل [٣] .

ونحن نقول بقيمته [٤] .

٨١١ ـ مسألة : الذي بيده عقدة [٥] النكاح [عند مالك] [٦] (رحمه الله) ، هو : الأب في ابنته [٧] ، و [٨] السيّد في أمته [٩] .

وهو قول الشافعي (رحمه الله) في القديم [١٠] .

وجماعة من التابعين ، و[فقهاء] [١١] أهل المدينة ، [منهم] [١٢] : الزهري وربيعة وزيد بن أسلم والحسن (رحمهم الله) [١٣] .

و[هو قول] [١٤] أحمد [بن حنبل] [١٥] (رحمه الله) [١٦] .

---

(١) هذا الفصل ساقط من (أ) ، وفيه نوع تكرار للمسألة رقم (٨١٠) ، والله أعلم .

(٢) في (جـ) زيادة : فإنه يقول .

(٣) انظر : الأم ٤/ ٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٥٧ .

(٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٤٩ ، (ومذهب الحنفية ، والصحيح من مذهب الحنابلة : أنه لا شفعة فيه ، انظر : المبسوط ٥/ ٧٨ ، الإنصاف ٦/ ٢٥٢) .

(٥) في (جـ) : عقد .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : في البكر .

(٨) في (أ) : أو .

(٩) انظر : التفريع ٢/ ٥١ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٤ .

(١٠) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣١٦ .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥١ ـ ٢٥٢ .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) ساقط من (أ) .

(١٦) والمذهب عند الحنابلة : أن الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج ، (انظر : المغني ٨/ ٦٩ ، الإنصاف ، ٨/ ٢٧١) .

و[قد][1] روي عن ابن عباس (رضي الله عنهما) : أنه الولي[2] .

وقال أبو حنيفة وأصحابه والشافعي في [قوله][3] الجديد (رحمهم الله) : إنه الزوج[4] .

وحكي أنه قول علي [بن أبي طالب][5] وابن عباس وجبير بن مطعم[6] (رضي الله عنهم)[7] .

و [من التابعين][8] سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وشريح ومجاهد وسفيان [الثوري][9] (رحمهم الله)[10] .

وفائدة الخلاف [في ذلك هو][11] : أننا[12] إذا قلنا : [الذي بيده عقدة النكاح][13] هو الأب في [ابنته][14] البكر ، فإنها إذا طلقت قبل الدخول ،

(١) ساقط من (أ) .
(٢) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥٢ .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٦ ، الأم ٥/ ٧٤ ، روضة الطالبين ٧/ ٣١٦ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) هو : جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف ، القرشي النوفلي ، صحابي جليل ، عارف بالأنساب ، مات سنة (٥٨) أو (٥٩هـ) .
ترجم له : العبر ١/ ٤٥ ، تقريب التهذيب ص ١٣٨ ، شذرات الذهب ١/ ٦٤ .
(٧) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥١ .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٢٨٤ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٢٥١ .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ) : أنا .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ) .

جاز [له](١) [أن](٢) يعفو عن نصف (أ/ ٤٤/ أ) الصداق(٣) الذي سمي [لها](٤) (٥) .

ومن قال: إنه(٦) الزوج، قال: ليس له أن يعفو عن شيء مما وجب(٧) لها، [من نصفه المسمى](٨) (٩) .

٨١٢ - مسألة : [و](١٠) إذا تزوجها بمهر فاسد، مثل: الخمر أو(١١) الخنزير(١٢) ، ثم طلقها قبل الدخول، لم يجب لها مهر المثل ولا شيء منه، إذا(١٣) قلنا: إن النكاح يفسخ واجبًا قبل الدخول(١٤) وبعده، [فلا [خلاف](١٥) إن (١٦) فسخ قبل الدخول أنه لا يكون لها شيء](١٧) (١٨) .

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٣) في (أ) : صداقها .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) انظر : التفريع ٢/ ٥٠ - ٥١ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٦ .
(٦) في (أ) : هو .
(٧) في (أ): من المسمى .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٦ ، الأم ٥/ ٧٤ ، المغني ٨/ ٧٠ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (جـ) : والخنزير .
(١٢) في (أ) : خمر أو خنزير.
(١٣) في (أ) : إن .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : قبل الدخول وبعده واجبًا .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (جـ): إنه .
(١٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، التفريع ٢/ ٤١ .
(١٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

وإذا[١] قلنا: إنه يفسخ قبل الدخول استحباباً فلم يفسخ حتى [طلقها][٢]، فكذلك [لا يجب لها قبل الدخول][٣]، [و][٤] لكن يستحب له أن يمتعها[٥]؛ لأن المتعة ليست واجبة، على ما بيناه[٦].

وقال[٧] أبو حنيفة (رحمه الله) [مثل قولنا أنه لا شيء لها من المهر][٨]، ولكن[٩] [لها][١٠] المتعة[١١] واجبة، [بناء][١٢] على أصله [فيها][١٣][١٤].

وقال[١٥] الشافعي (رحمه الله): [يكون][١٦] لها بالطلاق قبل الدخول نصف مهر المثل[١٧].

(١) في (أ): وإن.
(٢) ممسوح في (جـ).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) انظر: المدونة ٢/ ١٧٠، التفريع ٢/ ٤١، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥١.
(٦) انظر: المسألة رقم (٨٠٩).
(٧) في (أ): وبه قال.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): إلا أنه.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: أوجب المتعة.
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) ساقط من (جـ).
(١٤) انظر: مختصر الطحاوي ص١٨٧، الهداية ١/ ٢٢٢.
(١٥) في (جـ): فقال.
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) انظر: الأم ٥/ ٧١، روضة الطالبين ٧/ ٢٥٨، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٨/ ٢٢، الإنصاف ٨/ ٢٤٥-٢٤٦).

٨١٣ - مسألة : إذا سميًا في العقد[١] مهرًا رضيا به[٢] ، ثم زادها بعد ذلك[٣] زيادة في المهر[٤] ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلها نصف الزيادة مع نصف المسمى ، [وللزوج نصف المسمى مع نصف الزيادة][٥] ، وإن دخل بها فلها جميع المهر مع جميع [٦] الزيادة، وإن مات ولم تكن قبضتها[٧] فليس[٨] لها من الهبة[٩] شيء، [وهي الزيادة ، وسواء مات][١٠] أو ماتت[١١]؛ لأنها هبة لم تقبض [حتى مات واهبها][١٢] [١٣] .

قال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن طلقها[١٤] قبل الدخول بطلت الزيادة ، وإن دخل [بها][١٥] أو مات فالزيادة [ثابتة][١٦] لها[١٧] .

---

(١) في (جـ) : عقدة النكاح .
(٢) في (جـ) : رضياه .
(٣) في (أ) : بعده .
(٤) في (أ) : فيه .
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : وجميع .
(٧) في (أ) : ولم تقبض .
(٨) في (أ) : لم يكن .
(٩) في (أ) : الزيادة .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : وإن مات أو ماتت ولم يقبض الزيادة لم يكن لها من الزيادة شيء .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : التفريع ٢/ ٥٠ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥١ .
(١٤) في (أ) : طلق .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٨ ، المبسوط ٥/ ٩٠ .

وقال الشافعي (رحمه الله): هي هبة ، فإن[1] [كانت][2] قبضتها لم تسقط بالطلاق[3] [قبل الدخول ولا بعده ولا بالموت][4] ، [وإن لم تقبضها حتى وقع موت أو طلاق ، لم يكن لها شيء قبل الدخول أو بعده][5] [6] .

وليست من قول زفر (رحمه الله)[7] .

٨١٤ - مسألة : إذا تزوجها[8] على أن لا مهر [لها أصلاً][9] ، اختلفت الرواية عن[10] مالك (رحمه الله) [في هذا][11] .

فقال[12] : يفرق بينهما قبل الدخول ، ولا [يفرق][13] بعده، [ويلزمه

---

(١) في (أ) : إن .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ) : فهي لها .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٦) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٩٣ .
وعند الحنابلة : أن لها نصف المهر ، وأما الزيادة فهي لها ، (انظر : المغني ٨/ ٨٨، الإنصاف ٨/ ٢٦٣) .

(٧) انظر : المبسوط ٥/ ٧٢.

(٨) في (أ) : عقداً .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : اختلف عن.

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) زيادة : لا .

(١٣) ساقط من (أ) .

ربع دينار أو ثلاثة دراهم(١) .

وقال أيضًا : يفرق ، قبل الدخول وبعده](٢) (٣) .

و[هذا](٤) هو الصحيح عندي، لأنه [لايكون](٥) أسوأ حالاً ممن تزوج على خمر(٦) أو [على](٧) خنزير أو عبد آبق [أو جمل (٨) شارد](٩) ، لأن هذا(١٠) [دخل على أن يلزمه الصداق، وذلك](١١) دخل على أن لا يلزمه الصداق(١٢) [أصلاً](١٣) (١٤) .

[وقال](١٥) (ب/ ٥١/ ج) أبو حنيفة(١٦) والشافعي (رحمهما الله) : النكاح

(١) انظر : المدونة ٢/ ١٨١ ـ ١٨٢ ، شرح زروق ٢/ ٣٦ ، المنتقى ٣/ ٢٧٥ .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ١٨١ ـ ١٨٢ ، المنتقى ٣/ ٢٧٥ .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : بخمر .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : لأنه .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : شيء .
(١٣) ممسوح في (جـ) .
(١٤) هذا التصحيح قد نقله الباجي رحمه الله ، وسكت عليه ، (انظر : المنتقى ٣/ ٢٧٥) .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : الشافعي وأبو حنيفة .

جائز ولا يفرق بينهما، دخل أو لم يدخل [١]، كالذي[٢] لم يسم شيئًا، وكما يقولون في المهر الفاسد[٣]، ويوجبون[٤] مهر المثل[٥].

٨١٥ - مسألة[٦] : وقد كنّا بيّنّا أنه لا يجوز أن يعتق[٧] أمته ويجعل عتقها صداقها[٨]، وأن النكاح لا يلزمها إلا باختيارها، وذكرنا الخلاف في ذلك[٩].

ورأيت أن أذكر أن العتق لا يكون صداقاً[١٠].

وكذلك يقول أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١١].

ومن ألزمنا النكاح جعل عتقها صداقها[١٢]، واحتج بأن النبي ﷺ جعل

---

(١) في (أ) : قبل الدخول ولا بعده .

(٢) في (أ) : ومن .

(٣) في (أ) تقديم وتأخير : ولها مهر المثل كالمهر الفاسد ، ومن لم يسم لها .

(٤) في (أ): ولها .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨١ ، المبسوط ٥/ ٨٨ ، الأم ٥/ ٧٠ - ٧١ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٨٠ - ٢٨١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: ص ٢١٣ ، الإنصاف ٨/ ١٦٥) .

(٦) هذه المسألة ساقطة من (أ) .

(٧) في (جـ) : يعين .

(٨) في (جـ) زيادة : لها .

(٩) انظر: المسألة رقم (٧٤٨) من هذا الكتاب .

(١٠) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٥ .

(١١) انظر: شرح معاني الآثار ٣/ ٢٠ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣٣٢ .

(١٢) ومنهم: الإمام أحمد وداود رحمهما الله ، (انظر : المحلى ٩/ ١٠٨ ، الإنصاف ٨/ ٩٨).

عتقها صداقها في حديث صفية (رضي الله عنها)[١] .

قالوا: والعتق مال ، ويصلح أن يقع على مال ، فكأنه تزوجها على شيء يكون عوضًا عن العتق ، ويكون ذلك الشيء هو المهر ، ألا ترى أنه يجوز أن يعتقها ويجعل عليها مالاً ، فكأنه جعل ذلك المال صداقها[٢] .

وهذا لا يلزم[٣] .

٨١٦ / **مسألة** : إذا أخذت[٤] الزوجة الصداق ، فتجهزت به واشترت الطيب والخادم، ثم طلقها[٥] [الزوج][٦] قبل البناء[٧] ، فإن له[٨] نصف ما تجهزت به ، [ونصف الطيب والخادم][٩]، وليس له[١٠] أن يطالبها بنصف ما أخذت من العين[١١] [والورق][١٢] [الذي دفع][١٣][١٤] .

---

(١) سبق تخريجه ، (انظر المسألة رقم ٧٤٨).
(٢) انظر : المغني ٧/ ٤٢٥-٤٢٦، الإنصاف ٨/ ٩٧-٩٨ .
(٣) هذا من المصنف رحمه الله ، ردٌّ على هذه الاستدلالات ، والله أعلم .
(٤) في (أ) : قبضت .
(٥) في (أ) : طلقت .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : الدخول .
(٨) في (أ) : فلزوجها .
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٠) في (جـ) : ثم له .
(١١) في (أ) : وليس له غير ذلك .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) انظر : المدونة ٢/ ١٧٧ ، التفريع ٢/ ٤١ .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): تغرم له[١] نصف ما أخذت [منه][٢] [٣] .

وهذه المسألة مبنية على الرواية التي يقول فيها : إنهما شريكان في الصداق[٤] [٥] .

وإنما [يتقرر][٦] ملك الصداق كله[٧] بالموت[٨] أو الدخول ، وتكلم مالك (رحمه الله) أيضًا[٩] على ما جرى به عرف الناس في ذلك[١٠] .

٨١٧ - مسألة : المواضع[١١] التي يجب[١٢] فيها مهر المثل، مثل المفوضة[١٣] إذا وطئت، والموطوءة[١٤] في النكاح الفاسد، والوطء بشبهة[١٥]،

---

(١) في (جـ) : لها .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٧ ، المبسوط ٥/ ٨٦ ، الأم ٥/ ٦٠ ـ ٦١ ، روضة الطالبين ٧/ ٢٩٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة ،انظر : المغني ٨/ ٣٧، الإنصاف ٨/ ٢٦٧) .

(٤) في (أ) : في المهر .

(٥) انظر : المدونة ٢/ ١٧٥ ـ ١٧٦ ، التفريع ٢/ ٤١ .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : تملك الجميع .

(٨) في (أ) تقديم وتأخير : بالدخول أو بالموت .

(٩) في (أ): وقال مالك ذلك .

(١٠) انظر : القوانين الفقهية ص٢٠٦ .

(١١) في (أ) : الواضع .

(١٢) في (أ) : يعتبر .

(١٣) في (أ): كالمفوضة .

(١٤) في (جـ) : والوطء .

(١٥) في (أ) : بالشبهة .

وإنما يعتبر في ذلك[١] نساء بلدها ، ولا يقتصر [فيه][٢] على نساء عصبتها وذوي رحمها[٣] [٤] .

وقال ابن أبي ليلى (رحمه الله) : تعتبر [في ذلك][٥] بذوات[٦] الأرحام ، مثل : الأمهات[٧] والخالات[٨] .

وحكى[٩] الطحاوي[١٠] (رحمه الله) عن أبي حنيفة (رحمه الله) : أنه يعتبر [في ذلك][١١] نساء قومها الذين [معها][١٢] في عشيرتها وبلدها ، فيدخل فيه [ضمنًا][١٣] [نساء][١٤] العصبات والأمهات والخالات دون الأجانب[١٥] .

---

(١) في (أ) : فالمهر فيه مهر .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (جـ) : الأرحام منها .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ١٨٠ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٠٨ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (جـ) : بذوي .
(٧) في (أ) : كالأمهات .
(٨) انظر : المغني ٨/ ٥٩، المبسوط ٥/ ٦٤ .
(٩) في (جـ) زيادة : عن .
(١٠) هو : أبو جعفر الحنفي محدثهم رحمه الله .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ ، الهداية ١/ ٢٢٩ .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يعتبر نساء عصبتها دون غيرهن[١] ، وهن أخواتها وعماتها وبنات أعمامها، و [كل][٢] من يرجع بسبب إلى التعصيب[٣][٤][٥] .

٨١٨ - **مسألة** : إذا اختلف الزوجان في[٦] الصداق قبل الدخول ، [إما في عينه ، مثل][٧] أن يقول[٨] : [تزوجتك][٩] على هذا العبد، وتقول[١٠] : لا هذا العبد الآخر[١١] ، أو في مبلغه[١٢] ، [مثل أن][١٣] يقول[١٤] :

---

(١) في (أ) : حسب ، وفي (جـ) : غيرهم ، ولعل المثبت هو الصواب ، للتأنيث ، والله أعلم.

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ) : ومن ترجع إليهن بنسب تعصيب .

(٤) في (جـ) زيادة : حسب .

(٥) انظر : الأم ٥/ ٧١، روضة الطالبين ٧/ ٢٨٦، (ومذهب الحنابلة : أنه يعتبر أقاربها ، ثم روى عنه حنبل مثل قول الشافعي ، وروى عنه إسحاق بن هانئ مثل قول أبي حنيفة رحمهم الله ، انظر: المغني ٨/ ٥٩، الإنصاف ٨/ ٣٠٣) .

(٦) في (أ) زيادة : عين .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (أ) : فقال .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ) : وقالت .

(١١) في (أ) : على غيره .

(١٢) في (أ) : وفي قدره .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ) : فيقول .

[تزوجتك][(١)] على ألف [درهم][(٢)] ، وقالت[(٣)] : [بل][(٤)] على ألفين، حلف كل واحد منهما[(٥)] [على ما يقول][(٦)] وفسخ العقد[(٧)] إن لم يرض أحدهما بقول الآخر[(٨)] ، وإن كان [(٩)] بعد الدخول فالقول قول الزوج مع يمينه[(١٠)] ، وهذا [(١١)] كله إذا عدمت البينة[(١٢)] .

وقال أبو حنيفة ومحمد [بن الحسن][(١٣)] (رحمهما الله) : لو[(١٤)] اختلفا قبل الطلاق ، فالقول قولها في مقدار مهر المثل[(١٥)] ، والقول قول الزوج في الزيادة على مهر المثل[(١٦)] ، مثل : أن يكون مهر مثلها[(١٧)] ألفًا[(١٨)] ، فيدعي

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ) : وتقول هي .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : تحالفا .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : وتفاسخا .
(٨) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٣ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٧ .
(٩) في (جـ): اختلف .
(١٠) وفي رواية ابن وهب رحمه الله : أن لها صداق مثلها في الوجهين ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٣) .
(١١) في (أ) : هذا .
(١٢) وهذا إشارة منه رحمه الله، إلى أن العمل يكون بالبينة إذا وجدت ـ والله أعلم .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ): إن .
(١٥) في (أ): المهر بالمثل .
(١٦) في (أ): عليه .
(١٧) في (أ): المثل.
(١٨) في (أ): مائة ، وفي (جـ): ألف ، ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، لأنّه خبر (كان).

[الزوج][١] أنه تزوجها بخمسمائة[٢] ، [وهي تقول : على ألف ، كان القول قولها][٣] ، وإن قال الزوج : على ألف[٤] ، وقالت هي : على ألفين[٥] ، كان القول[٦] قول الزوج ، ولو [٧] اختلفا بعد (ب/ ٤٤/ أ) الدخول ، فالقول قول الزوج ، مثلنا[٨] [٩] .

وينبغي أن يكون قولنا قبل الدخول مثل [قول][١٠] أبي حنيفة (رحمه الله)، لأن مالكًا (رحمه الله) قال : اليمين [تجب][١١] على من قال ما يشبه ، في سائر المواضع ، من البياعات[١٢] وغيرها[١٣] .

وينبغي أن يكون الخلاف [هو][١٤] إذا أتيا جميعًا بما لا يشبه، مثل : أن

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : بخمسين .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) : مائة .

(٥) في (أ) : مائتين .

(٦) في (أ) : فالقول .

(٧) في (أ) : وإن .

(٨) في (جـ) : مثل الشافعي .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٤ـ١٨٥ ، المبسوط ٥/ ٦٥ .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) : التباعات ، (والبياعات : هي الأشياء التي يتبايع بها في التجارة ، انظر : لسان العرب ١/ ٢٩٩) .

(١٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٤٧٨ .

(١٤) ساقط من (أ) .

يكون صداق مثلها[١] ألفًا[٢] ، وتقول هي[٣] : ألفين[٤] ، ويقول الزوج[٥] : خمسمائة[٦] ، فيتحالفان ، ويفسخ [العقد][٧] [٨] .

وقال النخعي وابن أبي ليلى وابن شبرمة وأبو يوسف (رحمهم الله) : القول قول الزوج على الإطلاق [سواء كان][٩] قبل الدخول أو بعده[١٠] .

وقال أبو يوسف (رحمه الله) : إلا أن يدعي شيئًا مستنكرًا[١١] ، فلا يقبل[١٢] [قوله ، كأن يدعي أنه تزوجها على مهر درهم ، وما أشبه ذلك][١٣][١٤] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يتحالفان قبل الدخول وبعده ، وترجع إلى

(١) في (أ) : مهرها .
(٢) في (أ) : مائة .
(٣) في (أ) : وهي تدعي .
(٤) في (أ) مائتين .
(٥) في (أ) : هو .
(٦) في (أ) : خمسون .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) هذا من المصنف رحمه الله ، تحرير لما ينبغي أن يكون موضع الخلاف - والله أعلم .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٨٥ ، المبسوط ٥/ ٦٥ ، المغني ٨/ ٤٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٤٠ ، الإنصاف ٨/ ٢٨٩) .
(١١) في (جـ) : منكرًا .
(١٢) في (أ) : لا يشبه .
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : المبسوط ٥/ ٦٥ ، الهداية ١/ ٢٣٠ .

مهر المثل، ولا يفسخ (أ/ ٥٢/ج) النكاح[١] .

وبه قال الثوري (رحمه الله)[٢] .

٨١٩ - مسألة : إذا زوج الرجل ابنته الكبيرة[٣] أو الصغيرة، [والكبيرة][٤] ليست برشيدة[٥] ، بأقل من[٦] مهر المثل[٧] ، صحّ[٨] ذلك، ولم يكن لها [غيره ، ولا][٩] خيار [لها][١٠] إذا بلغت[١١] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يصح [هذا الصداق بحال][١٣] ، ويجب لها مهر المثل[١٤] بالعقد[١٥] .

---

(١) انظر : الأم ٥/ ٧٢ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٢٣ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ٤٠ ، تكملة المجموع ١٦/ ٣٨٠ .

(٣) في (أ) تقديم وتأخير : الصغيرة أو الكبيرة .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : التي في حجره .

(٦) في (أ) : دون .

(٧) في (جـ) : مثلها .

(٨) في (أ) : مضى .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) انظر : المدونة ٢/ ١٨١ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٧ .

(١٢) انظر : الهداية ١/ ٢١٩-٢٢٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢١٩ ، المغني ٧/ ٣٩١، الإنصاف ٨/ ٢٤٩).

(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : ويجب مهر المثل لها .

(١٥) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٧٤ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٢٧ .

٨٢٠ - **مسألة** : إذا وهبت له صداقها ثم طلقها قبل البناء[١] لم يكن لها عليه[٢] شيء، سواء [كانت][٣] قبضته أم لا[٤][٥] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٦] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) فقال [مرة][٧] مثل قولنا[٨] .

وقال: ترجع عليه[٩] بنصف ما أصدقها، [فإن كان مثلاً: ألفًا، وقبضتها ثم وهبتها له، رجع بخمسمائة][١٠] ، وإن كان [أصدقها][١١] عبدًا أو ثوبًا أو دارًا رجع عليها بنصف قيمة ذلك، فجعله[١٢] كالتالف في يدها، واستهلاكها إياه[١٣] .

---

(١) في (أ) : المسيس .
(٢) في (أ) : له عليها .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (ج): أو لم تقبضه .
(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٠٦ .
(٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ١٨٩ ، الهداية ١/ ٢٢٥-٢٢٦ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) وهذا هو القول القديم، وأحد قولي الجديد، رجحه البغوي رحمه الله، (انظر: الأم ٥/ ٧٥، روضة الطالبين ٧/ ٣١٦) .
(٩) في (أ) : يرجع عليها .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (ج) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (ج): جعله .
(١٣) وهذا هو القول الأظهر عند الجمهور، (انظر: الأم ٥/ ٧٥ ، روضة الطالبين ٧/ ٣١٦) ، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المغني ٨/ ٧٣ ، الإنصاف ٨/ ٢٧٥) .

٨٢١ - مسألة : وتبرأ ذمة الزوج بدفع صداق[١] البكر البالغ التي ليست بمجنونة[٢] إلى أبيها[٣] قبل أن يدخل[٤] بها ، كما تبرأ [ذمته][٥] بدفعه [إليه][٦] إذا كانت صغيرة ، أو كبيرة مجنونة[٧] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٨] .

وقال[٩] الشافعي (رحمه الله) : لا تبرأ في [البكر][١٠] البالغ ، لأنها عنده رشيدة ينفك الحجر عنها[١١] في مالها ، ولا[١٢] ينفك الحجر عن التزويج[١٣] .

والأمران عندنا[١٤] سواء ، [وهم في الحجر في المال والنكاح جميعًا

(١) في (جـ): مهر صداق ، وفي (أ) : الصداق .
(٢) في (أ) : السليمة .
(٣) في (أ) : لأبيها .
(٤) في (أ) : الدخول .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : المدونة ٢/ ١٤٣ ، التفريع ٢/ ٥٠ .
(٨) انظر : المبسوط ٥/ ٢ ، بدائع الصنائع ٢/ ٢٤٢ .
(٩) في (جـ) : وقول .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : حجرها .
(١٢) في (أ) : عن المال دون التزويج .
(١٣) انظر : تكملة المجموع ١٦/ ٣٣٩-٣٤٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص٢١٩ ، الإنصاف ٨/ ٢٥٣) .
(١٤) في (أ): عندي .

سواء][1][2] .

٨٢٢ ـ مسألة : إذا تزوج امرأة بمهر [معلوم ودخل بها][3] [فقد][4] [استقر لها][5] جميع المهر [في ذمته][6] ، فإن خالعها ثم تزوجها[7] في العدة بمهر معلوم[8] ، ثم طلقها [في هذا النكاح][9] قبل الدخول ، فلها نصف الصداق[10] بالطلاق[11] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[12] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لها [هاهنا][13] جميع المهر . لأنها تعتد عقيب الطلاق ، فوجب [أن يكون][14] لها جميع المهر[15] .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) هذا تحرير لموضع الخلاف مع الشافعي رحمه الله ، في تفريقه بينهما ، ـ والله أعلم ـ .
(٣) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : تزوج بها .
(٨) في (أ) : آخر .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : المهر .
(١١) انظر : شرح الزرقاني على الموطأ ٣/ ٢٤١ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٢١ .
(١٢) انظر : تكملة المجموع ١٦/ ٣٥٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٣٠).
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : الهداية ٢/ ٣١٠ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٥٦ .

أصله : إذا[١] طلقها بعد الدخول [في هذا النكاح][٢] ، [وهذه العدة إنما هي من النكاح[٣] الأول، لأنه لما تزوجها في العدة انقطعت العدة، وإذا[٤] طلقها قبل الدخول][٥] كان عليها أن تبني[٦] على تلك العدة[٧] [حتى تتم][٨] ثلاثة أقراء[٩] [١٠] .

٨٢٣ - مسألة : إذا طلقت المدخول بها على وجه الخلع[١١] استحب[١٢] له أن يمتعها[١٣] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٤] .

---

(١) في (أ) : كما لو .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ) : للنكاح .

(٤) في (أ) : فإذا .

(٥) ما بين المعكوفين من قوله : « وهذه العدة . . . » ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(٦) في (أ) : بنت .

(٧) في (أ) : على عدتها .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) : أقوال .

(١٠) انظر : الهداية ٢/ ٣١٠-٣١١ ، (وهذا هو الأصح من مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٤٩٦) .

(١١) في (جـ) زيادة : فإنها .

(١٢) في (جـ) : يستحب .

(١٣) في المدونة : أن المختلعة لا متعة لها ، (انظر : المدونة ٢/ ٢٣٠ ، التفريع ٢/ ٥٢، شرح زروق ٢/ ٦٣) .

(١٤) انظر : المبسوط ٦/ ٦١ .

و [اختلف قول][1] الشافعي (رحمه الله)، [فقال][2] في أحد قوليه[3] : لامتعة لها [أصلاً، واجبة ولا مستحبة][4] [5] .

وقال في القول الآخر[6] : هي واجبة[7] [8] .

[والكلام معه في وجوب المتعة، وقد مضى عليه وعلى أبي حنيفة (رحمهما الله)[9] ، والكلام هاهنا في أن لا متعة أصلاً][10] [11] .

٨٢٤ - مسألة : إذا طلق زوجته [واحدة][12] قبل الدخول، وظن أنها لا تبين [منه][13] إلا بالثلاث فوطئها؛ لم يلزمه إلا مهر واحد تام[14] ، فإن[15] كان مسمى في العقد[16] كمل بالوطء، وإن لم يكن مسمى وجب بالوطء

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) في (أ) : مرة .
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٥) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٢١ ، (ومذهب الحنابلة : أن لا متعة لها ، انظر : المغني ٨/ ٤٩، الإنصاف ٨/ ٣٠٢) .
(٦) في (أ) : أيضًا .
(٧) في (أ) : لها المتعة .
(٨) وهذا هو القول الجديد ، (انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٢١) .
(٩) انظر : المسألة رقم (٨٠٩) .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) وهذا من المصنف رحمه الله، تحرير لموضع الخلاف - والله أعلم - .
(١٢) ساقط من (جـ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : كامل .
(١٥) في (أ) : إن .
(١٦) في (جـ) : بالعقد .

مهر المثل[(١)] [(٢)] .

وقال الشافعي (رحمه الله) وغيره[(٣)] : يلزمه مهر ونصف إذا[(٤)] كان [لها][(٥)] في [العقد][(٦)] مهر مسمى[(٧)] ؛ لأنه [يقول][(٨)] : وجب بالطلاق قبل البناء[(٩)] نصف الصداق[(١٠)] [المسمى][(١١)] ، وبالوطء[(١٢)] [بعده][(١٣)] مهر المثل[(١٤)] ، [وهو][(١٥)] وطء شبهة[(١٦)] [(١٧)] .

٨٢٥ ـ مسألة : إذا أعسر بالصداق قبل الدخول [بالزوجة][(١٨)] فلها[(١٩)]

---

(١) في (أ) : فلها مهر مثلها .

(٢) انظر : شرح التنوخي مع شرح زروق ٢/ ٦٢ ، المنتقى ٣/ ٢٨٢ ، وانظر : شرح فتح القدير ٥/ ٣٦ .

(٣) منهم ـ والله أعلم ـ الحنابلة ، (انظر : المغني ٨/ ٢٨ ـ ٣٠) .

(٤) في (أ) : إن .

(٥) ساقط من (جـ) .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (جـ) : تسمية .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) : بالعقد .

(١٠) في (أ) : المهر .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (جـ) : وفي الوطء .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ) : مهر كامل .

(١٥) ساقط من (أ) .

(١٦) في (أ) : كالوطء بشبهة .

(١٧) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٢٨٢ .

(١٨) ساقط من (أ) .

(١٩) في (أ) : فلزوجته .

خيار الفسخ إن أحبت، ويضرب [السلطان](١) له(٢) أجلاً(٣) على وجه الاجتهاد(٤) فيما يرجى له فيه سعة(٥)، فإن وجد وإلا طلقت(٦) عليه إذا طالبت الزوجة بذلك(٧) (٨).

فقال قوم، منهم أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) في أحد قوليه: لا خيار لها [في ذلك](٩) ولا يلزمه الطلاق، لقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾(١٠).

وإلزامه الطلاق نقيض الوفاء(١١) به(١٢).

[قالوا](١٣): والأصل [أن](١٤) الزوجية ثابتة، فمن زعم أن يلزمه(١٥)

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (جـ): فيه.
(٣) في (أ): أجل.
(٤) في (أ): على اجتهاد السلطان.
(٥) في (جـ): الوجود.
(٦) في (أ): طلق.
(٧) في (أ): طلبته.
(٨) انظر: المدونة ٢/ ١٨٩، الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ٢٢٣، الإنصاف ٨/ ٣١٣-٣١٤).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) سورة المائدة (٥)، الآية رقم (١).
(١١) في (جـ) نقض الوفاية.
(١٢) والقول الآخر للشافعي رحمه الله: إن لها الخيار، (انظر: تكملة المجموع ١٦/ ٣٧٨-٣٧٩، وانظر: الهداية ١/ ٢٢٢، حاشية رد المحتار ٣/ ١٤١-١٤٢).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): فمن ألزمه.

الطلاق [فإن الفسخ ثابت بخيارها][١] فعليه الدليل[٢] .

و [أيضًا][٣] قول[٤] النبي ﷺ [٥] : «**المؤمنون عند شروطهم**»[٦] .

[وشرطه][٧] يقتضي[٨] الصداق وقت القدرة لا الفسخ[٩] .

وقال تعالى : ﴿ **وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ** ﴾ . . .[الآية][١٠][١١] .

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٢) لم أقف على مصدره .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) : قال .

(٥) في (أ) : عليه السلام .

(٦) الحديث أخرجه :

أبو داود : في سننه ، في كتاب الأقضية ، باب في الصلح ، حديث رقم (٣٥٩٤) ، (انظر : سنن أبي داود ٤/ ١٩ - ٢٠) .

الترمذي : في سننه ، في كتاب الأحكام ، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس ، حديث رقم (١٣٥٢) ، (انظر : سنن الترمذي ٣/ ٦٢٥ - ٦٢٦) .

قال أبو عيسى الترمذي رحمه الله : هذا حديث حسن صحيح ، (انظر : سنن الترمذي ٣/ ٦٢٥ - ٦٢٦) .

وقال الشيخ الألباني : وجملة القول أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره ، وهي وإن كان في بعضها ضعف شديد ، فسائرها مما يصلح الاستشهاد به ، لا سيما وله شاهد مرسل جيد ، (انظر : إرواء الغليل ٥/ ١٤٥ - ١٤٦) .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) في (جـ) : إذا الصداق .

(٩) لم أقف على مصدره .

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) سورة البقرة (٢)، الآية رقم (٢٨٠) .

[فيجب أن ينظر بالصداق إلى][١] يسره][٢][٣] .

وقال [النبي][٤] ﷺ[٥] : « **أدوا العلائق، وهي[٦] ما تراضى عليه الأهلون** »[٧] .

فلم يأمر بغير [الأداء][٨] ، [ولم يذكر الفسخ إن لم يقع الأداء، والأداء مطلوب أبدًا متى[٩] تمكن][١٠] .

[قالوا][١١] : وهو بمنزلة[١٢] ما لو[١٣] [دخل ولم يجد الصداق][١٤] ،

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) لم أقف على مصدره .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : عليه السلام .
(٦) في (أ) : وهو .
(٧) الحديث لم أقف عليه بهذا اللفظ ، إلا ما ذكره الشافعي رحمه الله ، في كتاب الأم ، من غير سند ، (انظر : الأم ٥/ ٥٨) .
وقد روى أصحاب السنن وغيرهم معناه .
انظر : سنن أبي داود ٣/ ٨٠٤، سنن الترمذي ٣/ ٥٥٥ .
وقال أبو عيسى رحمه الله : هذا حديث حسن غريب .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) في (جـ) : حتى .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : بمثابة .
(١٣) في (أ) : من .
(١٤) ممسوح في (جـ) .

(ب/ ٥٢/ ج) [لأنه زوج عدم الصداق][1]، [فهو دين][2][لايلزم][3] [4].

٨٢٦ - مسألة : كل الطعـام [يدعى][5] الناس إليه لحـادث سرور[6] ، مثل : الدعوة[7] [على][8] الأمـلاك، (أ/ ٤٥/ أ) و[الدعـوة على][9] الختان، [وطعام العرس][10]، والقدوم [والنفاس][11]، هذا كله[12] يسمى وليمة[13].

ولكن الوليمة [لدعوة][14] الأملاك والعرس[15] أظهر، وكله غير واجب أصلاً[16] .

واختلف [الناس][17] في وليمة العرس :

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ممسوح في (جـ).
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) لم أقف على مصدره .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) في (أ) : لسرور.
(٧) في (أ) : كدعوة.
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) في (أ) : وغيره .
(١٣) انظر : لسان العرب ٣/ ٩٨٤، القاموس المحيط ص ١٥٠٧ .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : بالعرس والأملاك، (والأملاك: الطعام حين العقد، انظر: المنتقى ٣/ ٣٤٩) .
(١٦) انظر : المنتقى ٣/ ٣٤٩ .
(١٧) ساقط من (أ) .

فمذهبنا[١] [أنها][٢] غير واجبة، والإجابة إليها غير واجبة[٣] ولكنها[٤] مستحبة[٥] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقيل[٦] على وجهين، أحدهما: مثل قولنا، والآخر: أنها واجبة[٧] .

وبه قال داود (رحمه الله)[٨] .

٨٢٧ - مسألة : وأما النثار[٩] بالسكر[١٠] واللوز، [وما أشبه ذلك][١١] ، فإنه مكروه[١٢] .

---

(١) في (أ) : عندنا .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ) تقديم وتأخير : ولا تجب الإجابة إليها .

(٤) في (أ) : وهي .

(٥) انظر : المنتقى ٣/ ٣٤٨ ، شرح الزرقاني على الموطأ ٣/ ٢٠٧، وقيل: إنها واجبة ، (انظر : القوانين الفقهية ص ٢٠٠).

(٦) في (جـ) : فقال .

(٧) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٣٣ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٤٥ ، (ومذهب الحنفية: أنه لا ينبغي التخلف عن الإجابة عن دعوتها ، ومذهب الحنابلة : أن الوليمة مستحبة والإجابة إليها واجبة، انظر: مختصر الطحاوي ص ١٨٩ ، المغني ٨/ ١٠٥ـ١٠٦ ، الإنصاف ٨/ ٣١٦ـ٣١٨) .

(٨) انظر: المحلى ٩/ ٢٣ .

(٩) النثار: ما ينثر من المائدة فيؤكل للثواب من السكر واللوز والجوز ، وغير ذلك ، (انظر: لسان العرب ٣/ ٥٧٨ ، القاموس المحيط ص ٦١٦) .

(١٠) في (أ) : وأما نثر السكر .

(١١) ساقط من (جـ) .

(١٢) انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٣٨، القوانين الفقهية ص ٢٠٠ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ٨/ ١١٨ ، الإنصاف ٨/ ٣٤٠).

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إنه[١] مباح يستوي فعله[٢] وتركه[٣] .

وقال الشافعي (رحمه الله): [ليس بواجب][٤] ، [لا أحبه][٥] ولا أقول: [إنه][٦] مكروه، [و][٧] لكن تركه أولى [من فعله][٨] [٩] .

* * *

(١) في (أ) : هو .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : تركه وفعله .
(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٠ .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) انظر: روضة الطالبين ٧/ ٣٤٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٤٩ .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

١٨/ القسم(١) بين الزوجات

٨٢٨ - [**مسألة**](٢) : اختلف [الرواية](٣) عن مالك [رحمه الله](٤) ، في القسم بين [الزوجات إحداهما](٥) حرة و [الأخرى](٦) أمة(٧) .

فقال : هما سواء ، [للحرة ليلة وللأمة ليلة](٨) (٩) .

وروى عبد الملك(١٠) (رحمه الله)، وغيره [عنه](١١) : أن للحرة ليلتين ، وللأمة ليلة(١٢) .

---

(١) في (أ) : في القسم .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) : الحرة والأمة .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ١٩٨-١٩٩ ، القوانين الفقهية ص ٢١٤ .
(١٠) وهو ابن الماجشون رحمه الله ، وقد سبقت ترجمته .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٥٧ ، القوانين الفقهية ص ٢١٤ .

وبمثل هذه[١] [الرواية][٢] قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[٣][٤] .

٨٢٩ ـ مسألة : [و][٥] ليس للأمة عندي أن تحلل زوجها من القسم ولا من الوطء [جملة][٦] ، على ما يوجبه أصول[٧] مالك [رحمه الله][٨] ، فإنه قال : ليس للزوج أن يعزل[٩] عن زوجته [الحرة][١٠] إلا بإذنها ، ولا عن الأمة [الزوجة][١١] إلا عن إذن[١٢] مواليها[١٣] .

وهذا يدل على [أن][١٤] الوطء حق لهم ، لأنهم يبتغون نسلها ، ولهذا[١٥] يجبرونها على النكاح[١٦] .

(١) في (أ) : وبهذه .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٠ ، الهداية ١/ ٢٤١ ، الأم ٥/ ١١٠ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٥٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ١٤٨ ، الإنصاف ٨/ ٣٦٥) .
(٤) في (جـ) : والدليل على التسوية ما نذكره .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) : أصل .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : لا يعزل الرجل .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) في (أ) : بإذن .
(١٣) انظر : التفريع ٢/ ٤٦ ، القوانين الفقهية ص ٢١٣ .
(١٤) ممسوح في (جـ).
(١٥) في (أ) : ولأجل هذا .
(١٦) هذا توجيه من المصنف رحمه الله ، لقول مالك رحمه الله ـ والله أعلم .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لها أن تحلله من القسم[١] و[من][٢] الوطء، دون الموالي[٣] [قالوا: لأن القسم إنما يراد للسكن والإيواء بها، وذلك للأمة دون سيدها][٤]، فلم يكن له[٥] الاعتراض[٦] [عليها][٧]، لأن[٨] العنّة والجَبّ [معنيان][٩] يمنعان [الجماع][١٠] [و][١١] الاستمتاع، وذلك حق لها دون سيدها[١٢]، [فلم يكن له الاعتراض عليها][١٣][١٤].

٨٣٠ - مسألة : من له زوجة أو زوجتان[١٥] أو ثلاث، فأراد أن يتزوج[١٦] أخرى، [نظر][١٧]، فإن [كانت بكرًا][١٨] أقام[١٩] عندها سبعًا دون

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : من الوطء والقسم .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٥٣، (وهذا هو مذهب الحنفية والحنابلة، انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٠، الهداية ١/ ٢٤٢، المحرر ٢/ ٤٣، الإنصاف ٨/ ٣٧١).
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : وليس لسيدها .
(٦) في (أ) : اعتراض .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : فإن .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ) : دونه .
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٥٣ .
(١٥) في (أ) : اثنان .
(١٦) في (أ) : فتزوج .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) ساقط من (أ): مثبت في الهامش .
(١٩) في (جـ) : قام .

نسائه [المتقدمات](١) ، وإن كانت ثيبًا أقام [عندها](٢) ثلاثًا ولم يقض للمتقدمات شيئًا(٣) [مما أقام عند الجديدة ، فإن أقام عند الثيّب سبعًا قضى المتقدمات سبعًا سبعًا سبعًا](٤) (٥) .

وبهذا(٦) قال أنس بن مالك والنخعي والشعبي [والشافعي](٧) وأحمد [بن حنبل](٨) وإسحاق (رحمهم الله)(٩) .

وذهب الحسن [البصري](١٠) وسعيد بن المسيب (رضي الله عنهما) ، [إلى](١١) أن للبكر ليلتين ، و[أن](١٢) للثيب ليلة(١٣) .

وذهب(١٤) [حماد](١٥) بن أبي سليمان والحكم وأبو حنيفة (رحمهم الله) :

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (جـ) : سبعًا .
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ١٩٧ ، التفريع ٢/ ٦٥ .
(٦) في (أ) : وبه .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٠١ ، المغني ٨/ ١٥٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ٤٣٨ ، الأم ٥/ ١٩٢ ، الإنصاف ٨/ ٣٧٤) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : المغني ٨/ ١٥٩ ، تكملة المجموع ١٦/ ٤٣٨ .
(١٤) في (أ) : وقال .
(١٥) ساقط من (أ) .

[إلى أنه][1] لا تفضل الجديدة [على القديمة بشيء ، سواء][2] كانت [الجديدة][3] بكرًا[4] أو ثيبًا ، [بل يقسم لها إن أحبّ][5] ثم يقضي مثلها للمتقدمات[6] ، ولا[7] تخصيص [شيء][8] [للجديدة][9] [10] .

٨٣١ - مسألة : إذا أراد أن يسافر بإحدى[11] [نسائه][12] [فقد اختلف قول مالك (رحمه الله)، فقال][13] : إنّ له[14] أن يسافر بمن شاء منهن بغير قرعة[15] [16] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) تقديم وتأخير : بكرًا كانت أو ثيبًا .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) : وإن زادها شيئًا قضاه بغيرها .

(٧) في (أ) : من غير .

(٨) ساقط من (جـ) .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : تكملة المجموع ١٦/ ٤٣٨، المغني ٨/ ١٥٩ ، مختصر الطحاوي ص ١٩٠ ، الهداية ١/ ٢٤١ .

(١١) في (أ) : بأحد .

(١٢) ممسوح في (جـ) .

(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ) : فله .

(١٥) قرعة : سهمة ، يقال : أقرعت بين الشركاء في شيء يقتسمونه ، (انظر : لسان العرب ٣/ ٦٥ ، القاموس المحيط ص ٩٧٠) .

(١٦) انظر : المدونة ٢/ ١٩٨ ، التفريع ٢/ ٦٧ .

وقال [أيضًا][1] : ليس [له ذلك][2] ، إلا بقرعة[3] .

وبهذا[4] قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[5] .

٨٣٢ - [مسألة][6] : [و][7] إذا أخرج واحدة منهن في سفره[8] ثم قدم لم [يكن عليه أن][9] يقضي[10] البواقي[11] في[12] المدة التي أقامت معه في سفره ، [والمسافرة معه تختص بتلك المدة][13] ، لا يشركها فيها[14] غيرها[15] .

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) ممسوح في (جـ) .

(٣) هذا - والله أعلم - في سفر تجارة دون سفر غزوة ، (انظر : التفريع ٢/ ٦٧ ، القوانين الفقهية ص ٢١٤ .

(٤) في (أ) : وبه .

(٥) القرعة مستحبة عند الحنفية ، وله أن يسافر بمن شاء منهن ، (انظر : مختصر الطحاوي ١٩٠ ، المبسوط ٥/ ٢١٩ ، الأم ٥/ ١٩٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٦٢) . وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المغني ٨/ ١٥٥ ، الإنصاف ٨/ ٣٦٥) .

(٦) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(٧) ساقط في (أ) .

(٨) في (أ) : إذا سافر بأحد نسائه .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : يقض .

(١١) في (أ) : غيرها .

(١٢) في (أ) : من .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ) : دون .

(١٥) انظر : المدونة ٢/ ١٩٨ ، القوانين الفقهية ص ٢١٤ .

وهو قول الشافعي [١] (رحمه الله)[٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) (أ/ ٥٣/ج) : يقضي البواقي مثل [تلك][٣] المدة[٤] .

وهذا[٥] حكي عن جماعتهم[٦] [٧] .

وحكاه[٨] أصحاب الشافعي (رحمهم الله)[٩] .

[ورأيت][١٠] أصحاب أبي حنيفة (رحمه الله) ينكرون ذلك[١١] أشد نكير، ويقولون: [إنه][١٢] لا يقضي[١٣] .

---

(١) في (جـ) : الشعبي .

(٢) انظر : الأم ٥/ ١٩٣ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٦٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ١٥٦ ، الإنصاف ٨/ ٣٧٥) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) والذي وقفت عليه من كلامهم : أنه لا يقضي للبواقي - والله أعلم ، (انظر : المبسوط ٥/ ٢١٩) .

(٥) في (أ) : هكذا .

(٦) في (أ) : عنهم .

(٧) لم أقف على هذه الحكاية عنهم بعد .

(٨) في (جـ) : وكذلك حكى .

(٩) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٦٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٥٨ .

(١٠) ممسوح في (جـ) .

(١١) في (أ): ينكرونه .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) انظر : المبسوط ٥/ ٢١٩ .

فإن كان كما قال[١] [فقد تكلمت عليه][٢] ، فلعله [أن][٣] يكون[٤] [فيها][٥] خلاف[٦][٧] .

٨٣٣ ـ مسألة : إذا قبح ما بين الزوجين فلم تدر الإساءة ممن هي [منهما][٨] بعث الحاكم حكمًا من أهل الزوج[٩] وحكمًا من أهل المرأة[١٠] ، ثقتين مأمونين[١١] ، يجتهدان في الإصلاح بينهما ، وإلا فرقا بينهما ، ويجوز[١٢] فرقتهما دون الإمام ودون توكيل الزوجين[١٣][١٤] .

[واختلف قول الشافعي (رحمه الله) فقال مثل قولنا[١٥] .

---

(١) في (أ) : فإن كان ذلك .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (جـ) : يقول .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : خلافًا .
(٧) فهذا من المصنف رحمه الله ، توفيق بين قوله ، وبين ما يقوله أصحاب أبي حنيفة رحمهم الله .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : أهله .
(١٠) في (أ) : أهلها .
(١١) في (أ) : عدلين .
(١٢) في (أ) : وتصح .
(١٣) في (أ) : الوكيل الزوجين .
(١٤) انظر : التفريع ٢/ ٨٧ ، القوانين الفقهية ص ٢١٤ .
(١٥) روضة الطالبين ٧/ ٣٧٠ ـ ٣٧١ .

وقال: لا يفرقان إلا بتوكيل الزوجين][١][٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): ليس لهما الفرقة ، إلا أن تجعل إليهما[٣] .

وينبغي أن يكون [الحكمان][٤] إذا خرج الزوجان[٥] في المشاتمة والمواثبة[٦] والخصومة ، [ودوامهما][٧] إلى ما لا يحل ، ويكون هذا بينهما جميعًا ، حتى لا يدرى[٨] النشوز[٩] ممن هو [منهما][١٠][١١] ، فهذا هو الشقاق[١٢] .

* * *

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٢) انظر: الأم ٥/ ١٩٤ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٠ـ٣٧١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ٨/ ١٦٧ ، الإنصاف ٨/ ٣٨٠) .

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ١٩١ .

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) في (جـ) : خرجا .

(٦) في (جـ) : والموثوب .
والمواثبة : هي المساورة ، (انظر: القاموس المحيط ص ١٨٠ ، المصباح المنير ٢/ ٦٤٧) .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (أ) : يتبين .

(٩) النشوز : استعصاء المرأة على زوجها ، بغضًا وجفاءً، وأصله : الارتفاع ، (انظر: لسان العرب ٣/ ٦٣٧ ، القاموس المحيط ص ٦٧٨) .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) هذا من المصنف رحمه الله ، بيان للأسباب التي تدعو إلى بعث الحكمين ، والله أعلم .

(١٢) انظر: لسان العرب ٢/ ٣٤٢ ، القاموس المحيط ص ١١٦٠ .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

١٩/ [من][١] كتاب الخلع[٢]

٨٣٤ ـ مسألة[٣]: [٤] [و][٥] يجوز [في الخلع][٦] أن تفتدي المرأة [من زوجها][٧] بالمال[٨] وإن كانا مصطلحين راضيين لا يخاف أحدهما نشوز الآخر؛ إذا رضيت[٩] ببذل العوض[١٠] [ورضي الزوج بأخذه][١١]، والخلع عليه[١٢].

(١) ساقط من (أ).

(٢) الخلع: في اللغة: النزع، يقال خلع الرجل ثوبه إذا نزعه وأخرجه، (انظر: لسان العرب ١/ ٨٨١).
وفي الشرع: طلاق بعوض، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٧٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٤٧).

(٣) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (٨٣٦).

(٤) في (جـ) زيادة: قال.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) ساقط من (أ).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): بمال.

(٩) في (أ): رضيا.

(١٠) في (أ): العورض، وفي (جـ): العرض.

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) انظر: المدونة ٢/ ٢٣١، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٦.

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١]، وأكثر أهل العلم[٢].

وقال الزهري وعطاء والنخعي وداود (رحمهم الله): لا يجوز [هذا الخلع][٣][٤]، لقوله[٥] تعالى: ﴿وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾[٦] [الآية][٧].

فأباح [الله][٨] تعالى [لنا][٩] أن نأخذ[١٠] الأموال[١١] [منهن][١٢] عند الخوف، وهو هاهنا[١٣] معدوم، [فلم يجز الأخذ.

قالوا: وقد][١٤] قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾[١٥] [الآية][١٦].

---

(١) انظر: الجامع الصغير ص ٢١٦، المبسوط ٦/ ١٧١، الأم ٥/ ١٩٩، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٣.
(٢) منهم: الإمام أحمد رحمه الله، (انظر: المغني ٨/ ١٧٣، المحرر ٢/ ٤٤).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) وقف عليه منسوبًا إلى ابن سيرين وأبي قلابة رحمهما الله، (انظر: المغني ٨/ ١٧٤).
(٥) في (جـ): بقوله.
(٦) سورة البقرة (٢) الآية رقم (٢٢٩).
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): أخذ.
(١١) في (أ): العوض.
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ): هنا.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) سورة النساء (٤) الآية رقم (٢٠).
(١٦) ساقط من (جـ).

وهذا[١] نهي [الله عزوجل][٢] عن أخذ ما آتيناهم ، وهذا[٣] يقتضي التحريم[٤] .

٨٣٥ - مسألة : [الخلع][٥] طلاق لا فسخ ، سواء لفظ[٦] [فيه][٧] بالطلاق[٨]، أو قال : خالعتك [ولم يذكر طلاقًا][٩] [١٠] .

وبه قال عمر وعثمان وعلي وجابر و[عبد الله][١١] بن مسعود [رضي الله عنهم][١٢] .

والثوري والأوزاعي وأبو حنيفة وأصحابه والمزني (رحمهم الله)[١٣] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال مثل قولنا[١٤] ، وهو

---

(١) في (أ) : وهو .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : وهو .
(٤) انظر : المغني ٨/ ١٧٤ ، المحلى ٩/ ٥١٢ .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) في (أ) : نطق .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (جـ) : بطلاق .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : المدونة ٢/ ٢٣١ ، التفريع ٢/ ٨١ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤٨١ - ٤٨٤ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣١٦ .
(١٣) انظر : المغني ٨/ ١٨٠ ، المبسوط ٦/ ١٧١ ، الهداية ٢/ ٢٩٢ ، مختصر المزني ص١٨٧ .
(١٤) انظر : الأم ٥/ ١٩٨ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ .

الأصح[١].

وقال : إنه[٢] فسخ[٣] .

وبه قال ابن عباس وعكرمة وطاوس (ب/ ٤٥/ أ) وأبو ثور وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[٤] .

وإنما قال[٥] الشافعي (رحمه الله)، فسخ إذا لفظ[٦] بالخلع ولم يذكر [فيه][٧] طلاقًا ولا نواه[٨] [فيه][٩] [١٠] .

٨٣٦ - مسألة : الخلع بطلقة[١١] أو طلقتين[١٢] يقطع[١٣] الرجعة[١٤] .

---

(١) هذا التصحيح من المصنف رحمه الله ، ربما لأنه القول الجديد ، - والله أعلم ، (انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥) .

(٢) في (أ) : هو .

(٣) وهذا هو القول القديم ، (انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٨) .

(٤) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤٨٥ - ٤٨٧ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣١٦ ، المغني ٨/ ١٨٠ ، الإنصاف ٨/ ٣٩٢ ، (وقد حكي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه طلاق ، انظر : نيل الأوطار ٦/ ٢٨٠) .

(٥) في (أ) : يقول .

(٦) في (أ) : نطق .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (جـ) : نوى .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) انظر : روضة الطالبين ٧/ ٣٧٥ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٦٨ .

(١١) في (أ) : طلقة .

(١٢) في (أ) : اثنتين .

(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : يقطع الرجعة طلقة أو اثنتين .

(١٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١٦ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٦ .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١] ، وجماعة الفقهاء[٢] .

وقال أبو ثور (رحمه الله): إذا قال[٣] : خالعتك على ألف ، [كان][٤] هذا[٥] فسخًا[٦] يقطع[٧] الرجعة ، فأما إذا[٨] قال : طلقتك على ألف ، [كان][٩] له[١٠] الرجعة [ثانية][١١] [١٢] .

واستدل له[١٣] بأنها [١٤] معتدة من [١٥] طلاق قبل استيفاء العدة ، فوجب[١٦] [ألا تنقطع][١٧] به[١٨] الرجعة ، كما لو لم يأخذ العوض[١٩] .

---

(١) انظر : المبسوط ٦/ ١٧٢ ، الهداية ٢/ ٢٩٦ ، الأم ٥/ ١٩٨ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٩٧ .
(٢) منهم : الإمام أحمد رحمه الله ، (انظر : المغني ٨/ ١٨٤ ، الإنصاف ٨/ ٣٩٢) .
(٣) في (جـ) : قالت .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : هو .
(٦) في (أ) و(جـ): فسخ ، ولعل الصواب هو المثبت ، لأنه خبر (كان) . والله أعلم .
(٧) في (أ) : ويقطع .
(٨) في (أ) : وإن .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : فله .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : المغني ٨/ ١٨٤ ، تكملة المجموع ١٧/ ٣٢ .
(١٣) في (أ) : قال .
(١٤) في (أ) : لأنها .
(١٥) في (أ) : عن .
(١٦) في (أ) : فثبتت .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) في (أ) : له .
(١٩) في (أ) : طلقها بلا عوض .

ولما كان(١) العتق بعوض(٢) كالعتق(٣) بلا عوض في ثبوت الولاء ؛ [كان الطلاق بعوض كالطلاق بلا عوض في ثبوت الرجعة](٤)(٥) .

والعتق [بعوض](٦) كالكتابة، و(٧) [كما يقولون](٨) : إذا قال [له : أد](٩) لي كذا وأنت حر(١٠) .

قال(١١) : ولا يؤثر(١٢) العوض في قطع الرجعة ، ألا ترى [أنّه](١٣) لو طلقها طلاقًا رجعيًا ثم بذلت له العوض على قطع الرجعة لم تنقطع(١٤) ، وأيضًا فإن الله تعالى [قال](١٥) : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ ﴾(١٦) .

---

(١) في (أ) : كما أن .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : بلا عوض كهو بعوض .
(٣) في (أ) : كهو .
(٤) ما بين المعكوفين من قوله : «كان الطلاق بعوض . .» ساقط من (أ) .
(٥) انظر : المغني ٨/ ١٨٤ ، تكملة المجموع ١٧/ ٣٢ .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) في (أ) : أو .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) انظر : المغني ٨/ ١٨٤ ، تكملة المجموع ١٧/ ٣٢ .
(١١) في (أ) : قالوا .
(١٢) في (جـ) : يدخل .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : ينقطع .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) سورة البقرة (٢) رقم (٢٢٨).

ولم يخص [ما أخذ عليه العوض من غيره][١] [٢] .

قال[٣] : [ولو كان العوض][٤] (ب/ ٥٣/ ج) يقطع الرجعة[٥] [كنا][٦] [قد][٧] أجزنا المعاوضة[٨] على الشيء قبل وجوبه ، وهذا[٩] لا يجوز ، كما لا يجوز [بيع ما يرثه][١٠] من[١١] أبيه[١٢] .

قال[١٣] : والرجعة [من][١٤] موجب الطلاق ، لا تنتفي[١٥] بالبدل ، مثل أن يطلقها[١٦] على أن لا رجعة [له عليها][١٧] .

٨٣٧ ـ مسألة : [و][١٨] المختلعة لا يلحقها بعد الخلع[١٩] طلاق [يوقعه

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٣٢ .
(٣) في (جـ) : قالوا .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) في (أ) زيادة : لم تنقطع .
(٦) ممسوح في (جـ) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : أخذنا العوض .
(٩) في (أ) : وهو .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) في (أ) : عن .
(١٢) لم أقف على مصدره .
(١٣) في (جـ) : قالوا .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (جـ): ينبغي .
(١٦) في (أ) : كما لو طلقها .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) ساقط من (أ) .
(١٩) في (أ) تقديم وتأخير : طلاق بعد الخلع .

الزوج[١] ، وهي][٢] كالأجنبية وإن كانت في العدة[٣] .

وبه قال الشافعي والقاسم بن محمد[٤] [والشعبي][٥] وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[٦] .

وقالت طائفة[٧] : يقع عليها [الطلاق][٨] ما دامت في العدة ، و[هو][٩] قول النخعي [والزهري][١٠] والثوري وأبي حنيفة[١١] وأصحابه (رحمهم الله)[١٢].

وقال الحسن [البصري][١٣] (رحمه الله) : إن طلقها[١٤] في مجلسه [الذي

(١) في (جـ) : الخروج.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) انظر : التفريع ٢/ ٨١، شرح الزرقاني على الموطأ ٣/ ٢٤١ .
(٤) هو : القاسم بن محمد بن قاسم بن محمد بن يسار مولى الوليد ، أبو محمد القرطبي ، سمع من محمد بن عبد الحكم والمزني ومحمد بن عبد الرحيم البرقي ، والحارث بن مسكين ، ولزم محمد بن عبد الحكم والمزني للتفقه والمناظرة ، حتى برع في الفقه ، وذهب مذهب الحجة والنظر، وعلم الخلاف ، توفي سنة (٦ أو ٧ أو ٢٧٨ هـ) ، ترجم له : العبر ١/ ٣٩٨ ، الديباج ص٢٢١ ، شذرات الذهب ١/ ١٧٠ .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) انظر : الأم ٥/ ١٩٨، المحرر ٢/ ٤٥ ، المغني ٨/ ١٨٣ ـ ١٨٤ ، تكملة المجموع ١٧/ ٣٠ .
(٧) في (أ) : قوم .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) : وأبو حنيفة .
(١٢) انظر : المغني ٨/ ١٨٤، المبسوط ٦/ ١٧٥ .
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): إن أوقع الطلاق .

خالعها فيه][1] [بعد الخلع][2] لزمه[3] ، وإن [كان][4] [طلقها][5] بعد الافتراق [من مجلس الخلع][6] لم يطلق بعد[7] [8] .

٨٣٨ ـ مسألة : [و][9] إذا حلف بالطلاق الثلاث على أمر يتكرر أنه لا يفعله، فخالع زوجته، ثم فعله، ثم[10] تزوجها وفعله في النكاح الثاني ؛ [فإنها][11] تطلق[12] [عليه][13] ، وكذلك إن طلقها ثم تزوجها عادت اليمين عليه حتى ينقضي [عدد][14] الثلاث، [مالم يبنها][15] ، فإن الصفة تعود عليه في كل نكاح حتى تبين بالثلاث[16] .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) في (أ) : طلقت .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) : لم يقع .
(٨) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣١٧ ، المغني ٨/ ١٨٤ .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : وتزوجها .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : طلقت .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١٧ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٩ .

وهو مذهب[١] أبي حنيفة (رحمه الله)[٢] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) ، فقال مثل قولنا[٣] ، وقال : بالخلع يسقط حكم اليمين ، [وكذلك لو طلقها رجعية ولم يرتجعها حتى انقضت عدتها سقط حكم اليمين][٤] ، ولا يعود[٥] [عليه][٦] في النكاح الثاني[٧] .

و [هذه][٨] المسألة مبنية [لنا][٩] على أصول[١٠] [١١] .

٨٣٩ - مسألة : [و][١٢] لو قال : كل امرأة أتزوجها [طالق ، فأطلق][١٣]

(١) في (أ) : وبه قال أبو حنيفة .

(٢) انظر : الجامع الصغير ص ٢٠١ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٣١) .

(٣) وهذا هو القول القديم ، (انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٢٤٢) .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٥) في (أ) : ولم تعتد .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) وهذا هو القول الجديد ، (انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٢٤٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٣١٦) .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) ممسوح في (جـ) .

(١٠) في (أ) : أصل .

(١١) منها - والله أعلم - : أن كل حال يملك فيها إيقاع طلاق الملك الذي حلف به ، تعلق بها حكم اليمين ، وإننا لو أبطلنا اليمين لزوال ملكه ، لكنا قد أخللنا بمقتضى يمينه ، ولأنه إذا تزوجها ثانية عاد ما كان يملك من الطلاق الأول ، (انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١١٧).

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

وعم[1] [جميع النساء][2] [ولم يخص][3] ؛ لم يلزمه[4] في التي تزوجها[5] طلاق[6] ، ولو سمى امرأة بعينها ، أو خص قبيلة أو فخذاً أو بلداً [عيّنه[7] ، أو][8] أجلاً يبلغه عمره ؛ فإنه متى تزوج بمن عيّن[9] أو [خص من][10] بلد أو قبيل [أو فخذ][11] ، أو في الأجل[12] ؛ طلقت [عليه][13] حين يتم العقد[14] [عليها][15] [16] .

وإلى هذا ذهب[17] ربيعة وابن أبي ليلى والأوزاعي (رحمهم الله)[18] .

---

(١) في (أ) : فعم .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) في (جـ) : لم يلزمها .
(٥) في (أ) : إن تزوج .
(٦) في (أ) : شيء .
(٧) في (جـ) : أعينه .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : عينها .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : أجل .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) في (أ) : بعد العقد .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) انظر : التفريع ٢/ ٨٣ ـ ٨٤ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٠ .
(١٧) في (أ) : وبه قال .
(١٨) انظر : المحلى ٩/ ٤٦٨ ، تكملة المجموع ١٧/ ٦١ .

وهو قول عمر بن الخطاب وابن مسعود والنخعي وأبي حنيفة وأصحابه (رحمهم الله)(١) .

وذهبت طائفة(٢) : [إلى أنه](٣) لا ينعقد [عليه شيء](٤) ، فلا(٥) يلزمه [فيه](٦) الطلاق(٧) [على حال ، سواء عم أو خص(٨) .

قالوا](٩) : وهو مذهب(١٠) علي(١١) وابن عباس وعائشة (رضي الله عنهم)(١٢) .

والشافعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)(١٣) .

(١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤٢٠-٤٢١ ، المحلى ٩/ ٤٦٩ ، الجامع الصغير ص ١٩٢ ، مختصر الطحاوي ص ٢٠٣ .

(٢) في (أ) : وقال قوم ، ومنهم : ابن المسيب وطاوس وسعيد بن جبير وعطاء رضي الله عنهم ، (انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤١٨) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) في (أ) : ولا .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : طلاق .

(٨) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤١٥-٤١٩ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣١٧-٣١٩ ، المحلى ٩/ ٦٧ .

(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : قول .

(١١) في (جـ) زيادة : وابن مسعود ، (ولعل الصواب - والله أعلم - ما ذكر أولاً ، مع أصحاب القول الأول) .

(١٢) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤١٥-٤١٩ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٢٠ ، المحلى ٩/ ٤٦٧ .

(١٣) انظر : المحلى ٩/ ٤٦٧ ، روضة الطالبين ٨/ ٦٨ ، تكملة المجموع ١٧/ ٦١ ، المحرر ٢/ ٦٢ ، المقنع ص ٢٣٧ .

٨٤٠ ـ مسألة : [و][١] لو قال [رجل][٢] لرجل : طلق امرأتك ولك عليّ[٣] ألف [درهم][٤] ففعل[٥]؛ وقع[٦] الطلاق، [و][٧] لزمه الألف ، والخلع يصحّ[٨] من الأجنبي[٩] .

وهو مذهب[١٠] الفقهاء كافة[١١] .

[إلا أبا ثور][١٢] (رحمه الله) يحكى عنه[١٣] أنه قال : لا يصحّ [خلع الأجنبي][١٤] [١٥] .

٨٤١ ـ مسألة : [و][١٦] يجوز الخلع[١٧] [عندنا][١٨] بغير عوض، ويجب

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : وعليّ لك .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : فطلق .
(٦) في (جـ): ووقع .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : ويصح الخلع .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ٢٤٠ ، التفريع ٢/ ٨٣ .
(١٠) في (أ) : وبه قال .
(١١) انظر : الجامع الصغير ص ٢١٥ ، الهداية ٢/ ٢٩٦، الأم ٥/ ١٩٩ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٤ ، المغني ٨/ ٢١٨ ، المحرر٢/ ٤٤ .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : وحكي عن أبي أيوب .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : المغني ٨/ ٢١٨ تكملة المجموع ١٧/ ١٢ ، فقه أبي ثور ص ٥١٧ .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : أن يخالع .
(١٨) ساقط من (أ) .

أن يكون بلفظ الخلع وطلب الزوجة [ذلك][١] ، وهو أن يقول[٢] : قد خالعتك[٣] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : لا يكون [خلعًا][٤] إلا بعوض ، وإذا عري[٥] عن[٦] العوض كان طلاقًا[٧] [٨] .

٨٤٢ - مسألة : [يقع][٩] الخلع بالشيء[١٠] المحرم [و][١١] المجهول ، [مثل العبد][١٢] الآبق[١٣] ، و[الجمل][١٤] الشارد ، وما تحمله[١٥] نخلتها[١٦]

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : فيقول .

(٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٦ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٥١ .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : وإن خلا .

(٦) في (جـ): من .

(٧) في (أ) : فهو طلاق .

(٨) انظر : النافع الكبير مع الجامع الصغير ص ٢١٤ ، الهداية ٢/ ٢٩٣ ، الأم ٥/ ٢٠١ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٩ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المحرر ٢/ ٤٥ ، المغني ٨/ ١٩٥ ، الإنصاف ٨/ ٣٩٦).

(٩) ممسوح في (جـ) .

(١٠) في (جـ) : على الشيء .

(١١) ساقط من (جـ) .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) : والآبق .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) في (أ) : تحمل .

(١٦) في (جـ) : نخلة .

(أ/ ٤٦/ أ) [ودوابها][1] وأمتها[2] ، [فأما][3] بالمحرم[4] ، وهو الخمر[5] والخنزير ؛ [فإن الخلع يقع][6] ، ولا يكون له شيء[7] ، وأما [العبد][8] الآبق و[الجمل][9] الشارد وما تحمل[10] [دوابها ونخلها][11] والأمة[12] [وشبهه][13] ، فإن حصل[14] شيء من ذلك[15] فهو له ، وإلا لم يكن له غيره[16] [17] .

(١) ساقط من (أ) ، وفي (جـ): دوابه .
(٢) في (جـ) : وأمته .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : من المحرم .
(٥) في (أ) : كالخمر .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : ولا يكون له شيء من المحرم كالخمر والخنزير .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) : تلد .
(١١) ساقط من (أ) ، وفي (جـ): دوابه ونخله .
(١٢) في (جـ) : وأمته .
(١٣) ساقط من (جـ).
(١٤) في (أ) : تحصل له .
(١٥) في (أ) : منه .
(١٦) في (أ) : شيء.
(١٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٢٠ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٤٨-٣٥٠ ، (والصحيح من مذهب الحنابلة : أنه في الخلع بالمحرم لا شيء له ، وفي المجهول : له ما في يدها ، وإلا فله ثلاثة دراهم ، انظر : المغني ٨/ ١٨٧ ، و: ٢٢٤-٢٢٥ ، الإنصاف ٨/ ٣٩٨ ، ٨/ ٤٠٣) .

وبذلك[١] قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : هذا[٣] [عوض][٤] فاسد ؛ فيقع[٥] الخلع ، وترجع إلى مهر مثلها[٦] [فتغرمه الزوجة][٧] [٨] .

ولأبي حنيفة (رحمه الله) في المجهول تفصيلات[٩] ، فإن قالت[١٠] : [اخلعني][١١] على ما في جوف[١٢] هذه الجارية ، [ولم يذكر الحمل][١٣] ؛ فإن ولدت كان له ، [وإن لم [تلد فله مهر المثل، وإن قالت: على ما في بطنها، وله ثقل من حمل، فإن ولدت كان له][١٤] ، وإن لم تلد][١٥] لم يكن له شيء[١٦] .

---

(١) في (أ) : وبه .
(٢) انظر : المبسوط ٦/ ١٨٥ ـ ١٨٨ ، الهداية ٢/ ٢٩٣ .
(٣) في (أ) : هو .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : ويقع .
(٦) في (أ) : المثل .
(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٠١ ، مختصر المزني ص ١٨٩ .
(٩) في (أ) : يفصل .
(١٠) في (أ) : كان .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ) : في بطن .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ما بين المعكوفين من قوله : «وإن لم تلد . . .» ساقط من (جـ) .
(١٥) ما بين المعكوفين من قوله : «تلد فله مهر المثل. . .» ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(١٦) انظر : المبسوط ٦/ ١٨٨ .

[ففرق بين ذكرها الحمل وبين تركها ذكره، ونحن نقول في الجميع: إن لم [تذكر][(١)] شيئًا لم يلزمها شيء، وعند الشافعي (رحمه الله) في الجميع عليها مهر المثل][(٢)] [(٣)].

٨٤٣ - مسألة: إذا خالعها وهي مريضة، فقد اختلف[(٤)] قول مالك [رحمه الله][(٥)]، فقال: ينظر [في][(٦)] العوض [المسمى][(٧)]، ويكون[(٨)] [خلع المثل][(٩)] من [(١٠)] رأس المال، فإن زاد على خلع المثل بطلت الزيادة[(١١)].

وروى ابن(أ/ ٥٤/ج) القاسم (رحمه الله): أنه: [كان يقول][(١٢)]: إن كان قدر ميراثه منها جاز، وإن زاد على خلع مثلها[(١٣)]؛ فإن[(١٤)] كان

(١) ممسوح في (جـ)، والسياق - والله أعلم - يقتضيه.
(٢) ما بين المعكوفين من قوله: «ففرق...» ساقط من (أ).
(٣) وهذا من المصنف رحمه الله، تحرير لموضع الخلاف معهما - والله أعلم.
(٤) في (أ): فاختلف.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ممسوح في (جـ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (جـ): فقال يكون.
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) في (جـ): في.
(١١) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٨، (وعند الحنابلة: له الأقل من المسمى أو ميراثه منها من رأس المال، انظر: المغني ٨/ ٢٢٣، الإنصاف ٨/ ٤١٩).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ): المثل.
(١٤) في (أ): وإن.

[المسمى][1] [أقل][2] من خلع مثلها لم يكن له غيره ؛ لأنه قد رضي به[3] .

وهذا [الموضع][4] لا خلاف [5] فيه[6] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : [كل ما خالعته][7] عليه[8] يكون [جميعه][9] من الثلث [لا من رأس المال][10] ، ويجعل [عوض الخلع][11] وصية[12] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : إن سمى أكثر من صداق مثلها[13] كان [له صداق المثل][14] من رأس المال ، [وما زاد ، فمن الثلث[15] .

غير أن مالكًا (رحمه الله) اعتبر خلع مثلها ، والشافعي (رحمه الله) صداق مثلها][16] ، والخلاف [17] مع أبي حنيفة (رحمه الله) أن العوض عنده

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ممسوح في (جـ) .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ٢٤١ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٨ .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : الاختلاف .
(٦) انظر : المبسوط ٦/ ١٩٣ ، المدونة ٢٤١ ، الأم ٥/ ٢٠٠ ، المغني ٨/ ٢٢٣ .
(٧) ممسوح في (جـ) .
(٨) في (أ) : به .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر : المبسوط ٦/ ١٩٢ .
(١٣) في (أ) : المثل .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) انظر : الأم ٥/ ٢٠٠ ، روضة الطالبين ٧/ ٣٨٧ .
(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : فالخلاف .

من الثلث ، ومعه ومع الشافعي (رحمهما الله) [في][1] خلع مثلها دون صداق مثلها[2] .

* * *

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) هذا من المصنف تحرير لموضع الوفاق والخلاف ـ والله أعلم .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٠/ [من][1] كتاب الطلاق[2]

٨٤٤ - مسألة : الطلاق يقع[3] في الحيض ، ثلاثًا [كان][4] أو أقل[5] [6] .

هو مذهب[7] الفقهاء بأسرهم[8] [9] .

إلا طائفة شذت ، لا يعتد بخلافهم[10] ، فقالوا[11] : [إنه][12] لا يقع

(١) ساقط من (أ) .

(٢) الطلاق : في اللغة : الإرسال ، يقال ناقة طالقة ، وهي التي ترسل في الحي ترعى من جنابهم حيث شاءت ، ويطلق على : الفتح ، يقال : طلق يده بخير ، أي فتحها ، وعلى الإعطاء : يقال : أطلق الشيء ، أي أعطاه ، (انظر : لسان العرب ٢/ ٦٠٧ ، القاموس المحيط ص ١١٦٧-١١٦٨).

وفي الشرع : صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بزوجته، موجبًا تكررها مرتين للحر ، ومرة لذي رق ، حرمتها عليه قبل زوج ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٧١).

(٣) في (أ) تقديم وتأخير : يقع الطلاق.

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) في (جـ): أو دونها .

(٦) انظر : المدونة ٢/ ١١٦، التفريع ٢/ ٧٣ .

(٧) في (أ) : وبه قال .

(٨) في (أ) : كافة .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٢ ، الهداية ١/ ٢٤٩ ، الأم ٥/ ١٨٠، روضة الطالبين ٨/ ٤ ، المقنع ص ٢٣٠ ، المحرر ٢/ ٥١ .

(١٠) في (أ) : بخلافها .

(١١) في (أ) : قالوا .

(١٢) ساقط من (أ).

[الطلاق][(١)] في الحيض ، ولا في طهر قد مسّها [(٢)] فيه ، وروي هذا[(٣)] [عن][(٤)] هشام بن عبد الحكم[(٥)] ، وابن علية[(٦)] ، وعن الشيعة ، وعن قوم من أهل الظاهر منهم داود (رحمه الله)[(٧)] .

٨٤٥ ـ مسألة : [قال مالك][(٨)] (رحمه الله) : [و][(٩)] طلاق المحجور عليه[(١٠)] واقع[(١١)] .

وبه قال الشافعي وأبو حنيفة (رحمهما الله)[(١٢)] .

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) : جامع .
(٣) في (أ) : ذلك .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) هو : هشام بن الحكم الشيباني مولاهم ، أو محمد، كوفي تحول إلى بغداد ، وسكنها ، كان من كبار الرافضة ، ومن متكلمي الشيعة ، وكان مجسمًا ، مات بعد نكبة البرامكة مستترًا، ويقال : إنه عاش إلى خلافة المأمون ، ترجم له : الفهرست لابن النديم ص ٢٤٩، لسان الميزان ٦/ ١٩٤ .
(٦) هو : إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم بن علية الأسدي مولاهم ، أبو بشر ، البصري المعروف بابن علية ، وهي أمه ، ثقة حافظ أحد الأئمة الأعلام ، قال أحمد : إليه المنتهى في التثبت بالبصرة ، مات سنة (١٩٣هـ) ترجم له : تاريخ بغداد ٦/ ٢٢٩ ، تذكرة الحفاظ ١/ ٣٢٢، العبر ١/ ٢٤١ ، تقريب التهذيب ص ١٠٥ ، شذرات الذهب ١/ ٣٣٣ .
(٧) انظر : المحلى ٩/٣٥٨ ، تكملة المجموع ١٧/ ٧٨ ، المغني ٨/ ٢٣٨، البحر الزخار ٣/ ١٥٤ .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) المحجور : الممنوع من التصرف في ماله لسفه أو غيره ، (انظر : لسان العرب ١/ ٥٧٢، القاموس المحيط ص ٤٧٥) .
(١١) انظر : المدونة ٢/ ١٢٧ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٣٩٧، و: ٨/ ٢٥٩) .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٩٨ ، الهداية ٣/ ٣١٧، الأم ٥/ ٢٥٧ .

وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف (رحمهما الله) : لا يقع[١] .

٨٤٦ - مسألة : [قال مالك][٢] (رحمه الله) : إذا طلق زوجته[٣] ثلاثًا جاز له أن يتزوج بأختها[٤] ، وبأربع نسوة[٥] [سواها][٦] ، وإن لم تخرج من العدة[٧] [٨] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٩] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا يجوز [له][١٠] ذلك حتى تنقضي[١١] عدة المطلقة[١٢] [١٣] .

٨٤٧ - مسألة : [و][١٤] طلاق السنة أن يطلق الرجل [امرأته][١٥]

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص ٩٧ - ٩٨ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : امرأته .
(٤) في (أ) : نكاح أختها .
(٥) في (أ) : وأربع .
(٦) ممسوح في (جـ) .
(٧) في (أ) : وهي العدة .
(٨) انظر : التفريع ٢/ ٥٨ ، القوانين الفقهية ص ٢١١ .
(٩) انظر : الأم ٥/ ٣ ، روضة الطالبين ٧/ ١١٧ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : ما لم تنقض .
(١٢) في (أ) : العدة .
(١٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٧٦ ، الهداية ١/ ٢١٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٧/ ٤٤١ ، الإنصاف ٨/ ١٢٤) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) ساقط من (أ) .

تطليقة[١] واحدة في طهر لم يمسها[٢] فيه ، و[طلاق][٣] الثلاث [فيه دفعة][٤] واحدة[٥] محظور[٦] .

وبقولنا[٧] [في ذلك][٨] قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٩] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا سنة في عدد الطلاق ولا بدعة ، وإنما السنة والبدعة[١٠] في زمانه[١١] ، وإيقاع الثلاث في طهر [واحد][١٢] مباح[١٣] ، إلا أنه يستحب أن يكون في كل طهر [طلقة][١٤] [واحدة][١٥][١٦] .

[وبه قال أحمد (رحمه الله)][١٧] .

---

(١) في (أ) : طلقة .
(٢) في (أ) : يمس .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) في (جـ) : واحد ، وساقط من (أ) .
(٦) انظر : التفريع ٢/ ٧٣ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٢ .
(٧) في (أ) : وبه .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : الجامع الصغير ص ١٩١ ـ ١٩٢ ، المبسوط ٦/ ٣ .
(١٠) في (أ) : وإنما ذلك .
(١١) في (جـ) زيادة : لا في عدده .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : مباح في طهر .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) انظر : الأم ٥/ ١٨١ ، روضة الطالبين ٨/ ٩ .
(١٧) انظر : المغني ٨/ ٢٣٥ ـ ٢٣٦ ، الإنصاف ٨/ ٤٤٨ .

والسنة عند أبي حنيفة (رحمه الله)، في كل طهر][1][2] .

وقال بقولنا[3] من الصحابة : عمر وعلي وابن عمر وابن عباس وابن مسعود (رضي الله عنهم)[4] .

وبقول الشافعي (رحمه الله)، قال عبد الرحمن بن عوف والحسن بن علي (رضي الله عنهم)[5] .

وذهبت[6] طائفة [إلى][7] أن إيقاع الثلاث محرم، وإذا وقع لم يلزم[8][9].

ثم اختلفوا [فيه][10] ، [فمنهم][11] من قال[12] : يقع واحدة[13] .

(١) ما بين المعكوفين من قوله : «وبه قال أحمد . . .» ساقط من (أ) .
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٢ ، المبسوط ٦/ ٧ .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : وبقولنا قال .
(٤) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٣٠٣ـ٣٠٤ .
(٥) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٣٦ .
(٦) في (أ) : وذهب .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : ولا يلزم إن وقع .
(٩) انظر : المحلى ٩/ ٣٨٤ .
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : فقيل ، (وقد روي هذا عن ابن عباس رضي الله عنهما ، انظر : المحلى ٩/ ٣٨٩).
(١٣) انظر : المحلى ٩/ ٣٨٤ .

ومنهم من قال[١] : لا يقع أصلاً[٢] .

٨٤٨ ـ مسألة : إذا طلقها طلقة رجعية في الحيض[٣] أجبر على رجعتها[٤][٥] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : يستحب [له][٦] أن يرتجعها[٧]، ولا يجبر [على رجعتها][٨][٩] .

٨٤٩ ـ مسألة : [لا نختلف نحن وأبو حنيفة والشافعي][١٠] (رحمهما الله) [في][١١] لفظ : أنت طالق، [أنّه][١٢] صريح [الطلاق][١٣][١٤] .

---

(١) في (أ) : وقيل .
(٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٣٦، ٣٤٠، المحلى ٩/ ٣٨٤ وما بعدها .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : في الحيض طلقة رجعية .
(٤) في (أ) : الرجعية .
(٥) انظر : التفريع ٢/ ٧٣ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٢٣ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : الرجعة .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٨/ ٤٥٠) .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) انظر : مختصر الطحاوي ١٩٥ ، التفريع ٢/ ٧٤ ، الأم ٥/ ٢٥٩ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المحرر ٢/ ٥٣ ، الإنصاف ٨/ ٤٦٢) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا صريح [إلا هذا اللفظ ، دون][1] غيره[2] .

وقلنا نحن [هذا صريح][3] ، وقوله: سرحتك[4] ، وفارقتك، صريح[5]، [ووافقنا][6] الشافعي (رحمه الله) [إلى هاهنا][7] [8] .

فقال[9] : هذه الألفاظ [10] [التي هي قوله: قد طلقتك ، وقد سرحتك، وفارقتك][11] هي الصريح دون غيرها[12] [13] .

وقلنا نحن: [هي صريح، وقوله][14] : أنت حرام، وبتة ، وبائن،

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر: المبسوط ٦/ ٧٠ ، الهداية ١/ ٢٥١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المحرر ٢/ ٥٣ ، الإنصاف ٨/ ٤٦٢).

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) سرحتك : أي أطلقتك ، (انظر: المصباح المنير ١/ ٢٧٣) .

(٥) في (أ) تقديم وتأخير : وقلنا نحن والشافعي قوله : سرحتك وفارقتك صريح .

(٦) ساقط من (أ).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٤ ، المنتقى ٤/ ٦ ، الأم ٥/ ٢٥٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٣ .

(٩) في (أ) : وقال الشافعي .

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : لا صريح إلا هذه الألفاظ الثلاث .

(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) : لا صريح إلا هذه الألفاظ الثلاث .

(١٣) انظر : الأم ٥/ ٢٥٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٣ .

(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

[وخلية][1] ، وبرية[2] ، وبتلة ، صريح [الطلاق][3] أيضًا ، و[كذلك][4] : حبلك على غاربك[5] ، غير [6] أن بعضها آكد من بعض[7] .

[وآكدها عند مالك (رحمه الله) قوله : بتة أو بتلة ، فإنه لا ينوي في المدخول وغيرها ، فهما مثل قوله : طالق ثلاثًا ، والباقي يكون ثلاثاً في المدخول بها ، وينوي في غير المدخول بها ، فإن أراد واحدة حلف وكانت واحدة[8] .

وينوي في قوله : أنت طالق ، في الجميع ما أراد به من عدد في نفس الطلاق[9] .

وقد حكى أصحابنا[10] في بتة وبتلة ، إن أراد في غير المدخول بها واحدة ، حلف وكانت واحدة][11] [12] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) تقديم وتأخير : حرام وبائن وبتة وبتلة وبرية .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) تقديم وتأخير : وحبلك على غاربك صريح .

(٦) في (أ) : إلا .

(٧) انظر : المنتقى ٤/ ٦ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٧٩ .

(٨) انظر : التفريع ٢/ ٧٤ .

(٩) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ١٦٤ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٠ .

(١٠) منهم : سحنون وابن الماجشون رحمهما الله ، (انظر : المنتقى ٤/ ٧) .

(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١٢) انظر : المنتقى ٤/ ٧ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣٨٠ .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): ما وراء قوله (ب/ ٤٦ / أ) : أنت [طالق، كناية](١) [كله](٢) (٣) (ب/ ٥٤/ ج).

[وآكده ستة ألفاظ هي : خلية ، وبرية ، وبائنة ، وبتلة ، وبتة ، وحرام، فإنها كنايات ظاهرة ، إن تكلم بها ولم تكن سألته الطلاق ، ولم ينو هو الطلاق ؛ لم يلزمه شيء (٤) .

وكذلك قال الشافعي](٥) (رحمه الله)(٦) .

[وإن كان عقيب مسألتها ، مثل أن تقول : طلقني ، فيقول : أنت خلية أو برية، قال أبو حنيفة (رحمه الله) : يكون طلاقًا وإن لم تكن له نية ، فهي واحدة بائنة ، سواء كان غاضبًا أو راضيًا ، وإن نوى الطلاق فكانت نيته واحدة فهي واحدة بائنة ، وإن نوى اثنتين(٧) كانت واحدة بائنة ، وإن نوى ثلاثاً كانت ثلاثًا(٨) .

فحصل الخلاف مع أبي حنيفة (رحمه الله) فيما عدا لفظ الطلاق .

فقال مالك (رحمه الله) : هي ظاهرة ، ولا ينوي في المدخول بها ، ويكون ثلاثًا، وينوي في غير المدخول بها ، وإن قال : لم يرد بها طلاقًا لم

---

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : المبسوط ٦/ ٧٠ ، الهداية ١/ ٢٥١، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٦٣، الإنصاف ٤٦٢) .
(٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٢٩ ، القوانين الفقهية ص ٢٣١ .
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٦) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٦ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٨٠ .
(٧) في (أ) : اثنين ، ولعل المثبت ـ والله أعلم ـ هو الصواب ، للتأنيث .
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٥ ، المبسوط ٦/ ٧٠ ، الهداية ١/ ٢٥٢ .

يقبل منه ، ولزمه الثلاث ، إلا أن يقول في غير المدخول بها : أردت واحدة، فيقبل قوله مع يمينه، ولا يقبل قوله في المدخول بها، سواء أراد واحدة أو قال : لم أرد طلاقًا أصلاً[١] .

والخلاف مع الشافعي (رحمه الله) في هذه الألفاظ .

فقلنا : هي صريحة ، وقال : هي كنايات[٢] .

وحصل الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي (رحمهما الله) في ثلاثة مواضع :

أحدها : إذا قال عقيب سؤالها ذلك، تكون طلقة بائنة ، وعند الشافعي (رحمه الله) لا تكون شيئًا إذا لم ينو الطلاق .

والثاني : إذا نوى به واحدة ، تكون عند أبي حنيفة (رحمه الله) بائنة ، وعند الشافعي (رحمه الله) رجعية .

والثالث: إذا نوى به اثنتين كانت عند أبي حنيفة (رحمه الله) واحدة بائنة، وعند الشافعي (رحمه الله) اثنتين[٣]][٤][٥] .

٨٥٠ ـ مسألة : إذا قال لزوجته : أنت حرة وأراد الطلاق ؛ وقع بلا

---

(١) هذا من المصنف رحمه الله ، تحرير لموضع الخلاف مع أبي حنيفة رحمه الله ـ والله أعلم .

(٢) وهذا أيضًا تحرير لموضع الخلاف مع الشافعي رحمه الله ـ والله أعلم .

(٣) في (أ) : اثنين ، ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، للتأنيث ـ والله أعلم .

(٤) ما بين المعكوفين من قوله : « وإن كان عقيب مسألتها . . . » ساقط من (جـ) .

(٥) من قوله : وحصل الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي ، رحمهما الله، تحرير لموضع الخلاف بينهما ـ والله أعلم .

[خلاف][1] بيننا وبين[2] أبي حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[3] .

وإذا[4] قال لأمته : أنت طالق، يريد [به][5] الحرية ؛ وقعت[6] الحرية عندنا[7] .

وعند الشافعي (رحمه الله)[8] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يقع[9] [10] .

فجعل العتق كناية عن[11] الطلاق ، ولم يجعل الطلاق كناية عن[12] العتق[13] .

٨٥١ـ مسألة : لا فرق [عندنا][14] بين أن يقول[15] : أنت طالق ، أو أنا

---

(١) ممسوح في (جـ) .

(٢) في (أ) : مع .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٦٣ ، بدائع الصنائع ٣/ ١٠٥ ، التفريع ٢/ ٧٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٧٥) .

(٤) في (أ) : وإن .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) : فكذلك .

(٧) انظر : التفريع ٢/ ٧٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٥ .

(٨) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٧ ، تكملة المجموع ١٧/ ١٠٥ .

(٩) في (أ) : لا تعتق .

(١٠) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ١٠١ .

(١١) في (جـ) : في .

(١٢) في (جـ) : في .

(١٣) وهذا من المصنف رحمه الله ، بيان لتفريق أبي حنيفة رحمه الله ، بين الأمرين ـ والله أعلم .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) في (أ) : قوله .

منك طالق[١] .

و[كذلك][٢] : أنت [منّي][٣] بائن ، أو أنا[٤] منك بائن ، [في][٥] أنه يلزمه ، [ويكون][٦] صريحًا[٧] [٨] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : ليس بصريح ولا كناية [إذا قال][٩] : أنا منك طالق[١٠] لم يلزمه[١١] الطلاق، نوى [به الطلاق][١٢] أو لم ينوه[١٣] ، بل[١٤] قوله : أنا منك بائن كقوله[١٥] : أنت منّي بائنة ، هو كناية ؛ إن نوى به الطلاق كان طلاقًا ، وإن لم ينو [به الطلاق][١٦] لم يلزمه[١٧] شيء[١٨] .

---

(١) انظر : المنتقى ٤/ ٦ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (جـ) : وأنا .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : تقديم وتأخير : صريح ويلزم .
(٨) وقد روي عن مالك : أنه ينوي في هذه الألفاظ ، ويلزم الطلاق ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٥) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : أنا منك طالق ، ليس بصريح ولا كناية .
(١١) في (أ) : ولا يلزم به .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : لم ينو .
(١٤) في (أ) : بلا .
(١٥) في (أ) : مثل قوله .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : لم يلزم .
(١٨) انظر : الجامع الصغير ص٢٠٠ ، الهداية ١/ ٢٥٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٧٨-٢٧٩ ، الإنصاف ٨/ ٤٨٥-٤٨٦) .

وقال الشافعي (رحمه الله) : [قوله: أنا منك طالق، كقوله: أنا منك بائن][(١)] ، هما كنايتان[(٢)] ، إن أراد بهما[(٣)] الطلاق كان طلاقًا ، وإن لم ينو الطلاق لم يلزمه شيء[(٤)] .

٨٥٢ـ مسألة : إذا قال : أنت طالق، ونوى اثنتين أو ثلاثًا ، كان على ما نوى[(٥)] [(٦)] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[(٧)] ، وعروة بن الزبير (رضي الله عنهما)[(٨)] .

وقال أبو جنيفة (رحمه الله) : إن نوى [به][(٩)] أكثر من واحدة لم يلزمه[(١٠)]، [وهكذا قال في قوله: اعتدي واستبرئي، أنها واحدة ، وإن نوى أكثر من واحدة][(١١)] لم[(١٢)] يقع [به][(١٣)] إلا واحدة ، غير أن قوله: أنت طالق

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) في (جـ) : جميعًا كنايات .
(٣) في (جـ) : بها .
(٤) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٦٧ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٩٢ ، تكملة المجموع ١٧/ ١٠٤ .
(٥) في (أ) : كان ما نواه .
(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٢٧ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٠ .
(٧) انظر : مغني المحتاج ٣/ ٢٩٤ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المحرر ٢/ ٥٩ ، الإنصاف ٩/ ٧ـ٨) .
(٨) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٣٣، المغني ٨/ ٤٠٨ .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : لم يلزم .
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٢) في (جـ) : ولم .
(١٣) ساقط من (أ) .

صريح، والثاني كناية ، [و][١] إن لم ينو [به طلاقًا][٢] [أصلاً][٣] لم يلزمه شيء[٤] .

وبه قال سفيان [الثوري][٥] والأوزاعي والحسن (رحمهم الله)[٦] .

٨٥٣ ـ مسألة : اختلف الرواية عن مالك [رحمه الله][٧] فيمن اعتقد[٨] الطلاق [بقلبه][٩] ولم يلفظ[١٠] [به][١١] [بلسانه مع قدرته على النطق به][١٢] .

[فروي عنه][١٣] وهو الأظهر[١٤] : أنه لا يقع إلا[١٥] بلفظ لسانه[١٦] [١٧] .

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٥ ، الهداية ١/ ٢٥٢ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المحلى ٩/ ٤٠٥ .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (جـ) : اعتد .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) في (أ) : ولم ينطق .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : فالأظهر .
(١٥) في (أ) : حتى .
(١٦) في (أ) : ينطق به .
(١٧) انظر : التفريع ٢/ ٧٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٣١ .

وهو قول جميع الفقهاء[١] .

وروي عنه : أنه يقع [وإن لم يلفظ بشيء ، مع قدرته على النطق][٢] [٣] .

٨٥٤ - مسألة : ومن طلق امرأته إلى أجل معلوم ، قريب أو بعيد ، يأتي لا محالة ، مع جواز بقائهما على الزوجية[٤] ، طلقت [عليه][٥] مكانها ، [للوقت][٦] حين يتكلم[٧] بذلك[٨] .

وقال أبو [حنيفة][٩] والشافعي (رحمهما الله) : لا يطلق ، حتى[١٠] يأتي الأجل و [تنقضي المدة][١١] [١٢] .

٨٥٥ - مسألة : [و][١٣] إذا أكره على الطلاق لم يقع طلاقه ولم يلزمه ،

(١) انظر : المبسوط ٦/ ١٤٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٤٤ـ٤٥ ، المغني ٨/ ٢٦٣ ، الإنصاف ٨/ ٤٩٨ .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) انظر : التفريع ٢/ ٧٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٣١ .
(٤) في (أ) : الزوجة .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) : عند كلامه .
(٨) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٣٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٦ .
(٩) ممسوح في (جـ) .
(١٠) في (أ) : إلى .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٨ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣٦٩ ، روضة الطالبين ٨/ ١١٩ ، مغني المحتاج ٣/ ٣١٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المحرر ٢/ ٦٢ ، المغني ٨/ ٣٢٣ ، الإنصاف ٨/ ٥٩ـ٦٠) .
(١٣) ساقط من (أ) .

والزوجية باقية [على ما كانت][(١)] [(٢)] .

وبه قال الأوزاعي والشافعي وأحمد (رحمهم الله)[(٣)] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : طلاقه لازم ، و [حكمه][(٤)] واقع[(٥)] [(٦)] . (أ/ ٤٧/ أ) .

* * *

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر : المدونة.٢/ ١٢٩ ، التفريع ٢/ ٧٥ .

(٣) انظر : مختصر المزني ص ١٩٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٥٦ ، المقنع ص ٢٢٩ ، المحرر ٢/ ٥٠، تكملة المجموع ١٧/ ٦٦ ، المغني ٨/ ٢٥٩ .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) تقديم وتأخير : واقع ولازم.

(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩١، الهداية ١/ ٢٥٠ .

[مسائل التخيير والتمليك][1]

٨٥٦ ـ مسألة : إذا خيّر [الرجل][2] زوجته [وكانت][3] مدخولاً[4] بها فاختارت[5] نفسها فذلك[6] ثلاث، وكذلك [في][7] غير المدخول بها، إلا أن يقول [في هذه][8] : أردت واحدة، فيكون القول قوله ، ويحلف[9]، [وفي المدخول بها لا يقبل قوله ، ويكون ثلاثًا][10][11] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : تكون[12] واحدة بائنة ، على كل وجه[13] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : هي كناية ؛ فإن أراد بها [الزوجان][14]

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
التخيير : جعل الزوج إنشاء الطلاق ثلاثًا حكمًا أو نصًا عليها حقًا لغيره .
التمليك : جعل إنشائه حقًا لغيره راجحًا في الثلاث ، يخص فيما دونها بنية أحدهما .
(انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٨٥) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ) : المدخول.
(٥) في (أ) : واختارت .
(٦) في (أ) : فهي .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : فيحلف وتكون واحدة .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) انظر : المدونة ٢/ ٢٧٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٣ ـ ٢٣٤ .
(١٢) في (أ) : هي .
(١٣) انظر : الهداية ١/ ٢٦٥ ، شرح فتح القدير ٣/ ٤١٢ ـ ٤١٣ .
(١٤) ساقط من (جـ) .

[جميعًا][(١)] الطلاق كانت واحدة رجعية ، وإن نوى العدد واتفقا عليه ، فهو ما أراد من العدد[(٢)] ، وإن اختلفا [في العدد][(٣)] فأراد أحدهما[(٤)] أكثر مما[(٥)] أراد الآخر كان القول[(٦)] قول من أراد الأقل ، لأنه [هو][(٧)] اليقين[(٨)] .

و[بقول مالك (رحمه الله) قال زيد بن ثابت (رضي الله عنه)[(٩)] .

وبقول أبي حنيفة (رحمه الله) قال علي رضي الله عنه[(١٠)] .

وبقول الشافعي (رحمه الله) قال عمر وابن عباس وابن مسعود][(١١)] (رضي الله عنهم)[(١٢)] .

٨٥٧ - مسألة : اختلف [الرواية][(١٣)] عن مالك [رحمه الله][(١٤)] في [مدة

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ما أراده .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (جـ) تقديم وتأخير : على أحدهما أردت .
(٥) في (أ) : ما .
(٦) في (أ) : فالقول .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٥٢ ، تكملة المجموع ١٧/ ٩١-٩٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٨/ ٢٩٠) .
(٩) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٤٦، المحلى ٩/ ٢٩٦ .
(١٠) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٤٥ ، المحلى ٩/ ٢٩١-٢٩٢ .
(١١) ما بين المعكوفين من قوله : « وبقول مالك . . . » ساقط من (جـ) .
(١٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٤٥-٣٤٦ ، المحلى ٩/ ٢٩١ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ) .

انقطاع][1] التمليك والخيار[2] ، فكان يرى الخيار[3] ما لم يفترقا من المجلس، فإن افترقا قبل أن يقضي بطل خيارها[4] .

وهو قول أبي حنيفة (رحمه الله)[5] .

ثم روي[6] [عن][7] مالك [رحمه الله][8] : أن لها الخيار[9] وإن افترقا، حتى [يوقف أو][10] يوقفها السلطان ، أو [يطالبها][11] وطأها[12] .

وقال الشافعي (رحمه الله): إن طال اختيارها[13] وهي في المجلس بطل خيارها [ولم يمكن لها أن تقضي][14] ، لأنه عنده على الفور[15] .

٨٥٨ ـ مسألة : [و][16] إذا خيّرها أو ملكها [لم يكن له][17] الرجوع

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : الخيار والتمليك .
(٣) في (أ) : فقال .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٢٧١ ، التفريع ٢/ ٨٨ .
(٥) انظر : الهداية ١/ ٢٦٥ ، شرح فتح القدير ٣/ ٤١٠ .
(٦) في (أ) : وروي .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : لها ذلك .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : التفريع ٢/ ٨٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٣ .
(١٣) في (أ) : ذلك .
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٥) انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٩٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٩٤).
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) ممسوح في (جـ) .

[في ذلك][١] حتى ترّد هي أو يبطل من جهتها[٢] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٣] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : [له الرجوع][٤][٥] .

وحكي عن ابن خيران[٦] (رحمه الله) : أنه لا يبطل خيارها برجوعه، مثل قولنا[٧] (أ/ ٥٥/ ج).

٨٥٩ - مسألة : [و][٨] إذا قال لزوجته : طلقي نفسك ثلاثًا[٩] ، فقالت : طلقت نفسي [واحدة، [أو قال : طلقي واحدة][١٠] ، فطلقت][١١] ثلاثًا، لم يقع عليها شيء [من الطلاق][١٢][١٣] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٣ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٦٩ ، شرح فتح القدير ٣/ ٤٢٨ .

(٤) ممسوح في (جـ).

(٥) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٦ ، تكملة المجموع ١٧/ ٩٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٣٠٢) .

(٦) هو : الحسين بن صالح بن خيران أبو علي البغدادي ، من أفاضل الشيوخ المتورعين ، كان إمامًا جليلاً ، تفقه به جماعة ، توفي سنة (٣٢٠هـ) .
ترجم له : تاريخ بغداد ٨/ ٥٣ ، وفيات الأعيان ٢/ ١٣٣ ، العبر ٢/ ١٠ ، شذرات الذهب ٢/ ٢٨٧ ، الفكر السامي ٢/ ١٢٨ .

(٧) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٦ ، تكملة المجموع ١٧/ ٩٣ .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (جـ) : ثلاثة .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(١١) ما بين المعكوفين من قوله : « واحدة . . . »، ساقط من (جـ) .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٢٧٢ ، التفريع ٢/ ٨٩ .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)(١) .

وقال الشافعي (رحمه الله) : تقع [من الطلاق](٢) الواحدة(٣) [التي أوقعها](٤) ، فيما إذا قال(٥) : طلقي نفسك واحدة فأوقعت(٦) الثلاث ، وقعت الواحدة(٧) التي أرادها الزوج(٨) .

* * *

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٧٠ ، شرح فتح القدير ٣/ ٤٣١ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : واحدة .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (جـ) : وفي قوله .
(٦) في (جـ) : إذا وقعت .
(٧) في (أ) : واحدة .
(٨) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٥٢ ، تكملة المجموع ١٧/ ٩٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٣٠١ـ٣٠٢) .

[مسائل من الطلاق][1]

٨٦٠ - **مسألة** : [و][2] طلاق السكران واقع، [سواء][3] كان[4] من نبيذ أو خمر، وجميع أحكامه [التي][5] [يوقعها مما][6] يخصه[7] لازمة[8] .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[9] .

و[قد][10] حكى المزني (رحمه الله) في كتاب الظهار [11] ، [في ظهار السكران قولاً][12] عن الشافعي[13] (رحمه الله) في القديم : أنه لا يقع[14] ظهاره و[لا][15] طلاقه[16] ، والصحيح [من مذهبه أن أحكامه][17] كأحكام

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : سكر .
(٥) ساقط من (أ)؛ مثبت في الهامش .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : تخصه .
(٨) انظر : المدونة ٢/ ١٣٠ ، المنتقى ٤/ ١٢٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٢٥٥، الإنصاف ٨/ ٤٣٣).
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩١ ، الهداية ١/ ٢٥٠ ، الأم ٥/ ٢٥٣ ، مختصر المزني ص٢٠٢ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : عنه في القديم في كتاب الظهار .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ) : عنه .
(١٤) في (أ) : أن غير واقع .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) انظر : مختصر المزني ص ٢٠٢ .
(١٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

الصحيح [١] [٢] .

وبهذا[٣] قال الأوزاعي (رحمه الله)[٤] .

وقالت طائفة : لا[٥] يقع طلاقه ، حكي عن[٦] : عثمان بن عفان (رضي الله عنه)[٧] .

و[هو مذهب][٨] ربيعة والليث [بن سعد][٩] وأبي ثور والمزني وداود (رحمهم الله)[١٠] .

[وحكي عن المزني (رحمه الله) : أنه كان يوقع طلاق السكران وظهاره[١١]، حتى رأى السكران[١٢] قد قاء ، وكلب يلحس فاه[١٣] ،

(١) في (أ) : ما تقدم .

(٢) وهذا التصحيح من علماء الشافعية ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٦٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٩٠).

(٣) في (أ) : وبه .

(٤) انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٦٣ ، المغني ٨/ ٢٥٥ .

(٥) في (جـ) : ليس .

(٦) في (أ) : منهم .

(٧) انظر : المحلى ٩/ ٤٧٣ .

(٨) ساقط من (أ).

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) انظر : المحلى ٩/ ٤٧٤ ، المغني ٨/ ٢٥٦ ، مختصر المزني ص٢٠٢ ، تكملة المجموع ١٧/ ٦٣ .

(١١) في (أ) : وظاهره .

(١٢) في (أ) : سكرانًا .

(١٣) يلحس : أي يأخذ الشيء بلسانه ويلعقه ، (انظر : لسان العرب ٣/ ٣٤٨ ، القاموس المحيط ص ٧٣٨) .

والسكران يقول له : يا سيدي قد نعنأت[١] ، فرجع عن قوله ، وقال : لا يجوز أن نحكم بقول مثل هذا][٢][٣] .

٨٦١ ـ مسألة : إذا قال لزوجته[٤] : أنت طالق ، أنت طالق، أنت طالق، نسقًا متواليًا ، [فإن كانت][٥] غير مدخول بها، أو مدخول بها[٦] ، فذلك[٧] ثلاث، ولا يكون[٨] [ذلك][٩] تأكيدًا[١٠] ، [هذا قولنا][١١][١٢] ، وقول[١٣] الأوزاعي والليث [بن سعد][١٤] (رحمهما الله) [إلا أن يقول : أردت إسماعها ، فيقبل منه][١٥][١٦] .

---

(١) نعنأت : لم أقف لها على معنى .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٣) لم أقف على مصدره .
(٤) في (أ) : لها .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) تقديم وتأخير : فهو ثلاث مدخول بها أو غير مدخول بها
(٧) في (أ) : فهو .
(٨) في (أ) : وليس .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : بتأكيد .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٧ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٠ .
(١٣) في (أ) : وبه قال .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٣١ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٠ ، المغني ٨/ ٤٠٠ .

وقال غيرنا [١] : يكون في غير المدخول بها [واحدة، [وهي الأولى][٢] ، وهو قول[٣] سفيان [الثوري][٤] وأبي حنيفة والشافعي (رحمهم الله)[٥] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) في المدخول بها][٦] ، فقال : إن أراد بما زاد على الواحدة التأكيد[٧] كان ذلك له تأكيدًا[٨] ، وإن أراد الاستئناف كان طلاقًا ثلاثًا[٩] ، وإن لم يرد الاستئناف ولا التأكيد[١٠] [١١] كان ثلاثًا[١٢][١٣] .

٦٨٢ / **مسألة**: إذا[١٤] قال لزوجته: رأسك طالق، [وفرجك طالق][١٥]،

---

(١) في (أ) : وقيل .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : وبه قال .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) انظر : المبسوط ٦/ ١٢٧ ، روضة الطالبين ٨/ ٧٨ ، المغني ٨/ ٤٠٠ .
(٦) ما بين المعكوفين من قوله : «واحدة وهي الأولى. . .» ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٧) في (أ) : تأكيدًا .
(٨) في (أ) : فهو كذلك .
(٩) في (أ) : فهو ثلاث .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : تأكيدًا و لا استئنافًا .
(١١) في (أ) زيادة : فهو تأكيد ، وقال : استئناف .
(١٢) في (أ) : وهو ثلاث .
(١٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٧٨ ، تكملة المجموع ١٧/ ١٣٣ ـ ١٣٤ .
ومذهب الحنابلة : أنه إن نوى بالثالثة تأكيد الأولى لم يقبل ، ووقع ثلاثًا ، وإن أكد الثانية بالثالثة صح ، وإن أطلق فطلقة واحدة في المدخول بها ، وأما غير المدخول بها فتبين بالأولى، (انظر : المغني ٨/ ٣٩٩ـ ٤٠٠ ، الإنصاف ٩/ ٢٢ـ ٢٥) .
(١٤) في (أ) : وإن .
(١٥) ساقط من (أ).

أو جزء من أجزائك طالق، أو نصفك، أو ربعك[١]، أو خمسك[٢] [طالق][٣]، وقع [عليها][٤] الطلاق، بلا خلاف [بيننا وبين أبي حنيفة (رحمه الله)، في هذه الألفاظ الأربعة][٥] [٦] [٧].

أما إذا قال: يدك [طالق][٨]، أو رجلك [طالق][٩]، أو شعرك، أو لسانك، أو عينك، أو عضو [١٠] من الأعضاء التي تبقى[١١] النفس معها إذا بانت[١٢]، فعندنا: [أن الطلاق][١٣] يقع [عليها، كقوله: رأسك وفرجك وجزء منك][١٤] [١٥].

وبه قال الشافعي [١٦] (رحمه الله)[١٧].

(١) في (أ): ونصفك وربعك.
(٢) في (أ): وجسمك.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ١٩٩، الهداية ١/ ٢٥٣، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٣٢، مواهب الجليل ٤/ ٥٧.
(٧) في (جـ) زيادة: وقال.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): أو غيره.
(١١) في (أ): يبقى.
(١٢) في (أ): مع زوالها.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٥) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٣٢، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٨.
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير: فعندنا وعند الشافعي يقع.
(١٧) انظر: مغني المحتاج ٣/ ٢٩١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، في غير الشعر والظفر والسنّ، انظر: المقنع ص ٢٣٤، الإنصاف ٩/ ١٧).

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يقع [الطلاق][1] بهذا[2] [3] .

٨٦٣ - مسألة : حكي عن داود (رحمه الله) أنه [قال][4] : [إن[5] قال][6] : [لزوجته : بضعك طالق][7] ، [و][8] أنت طالق نصف تطليقة[9] ، [أنّه][10] لا يقع عليها[11] شيء [من الطلاق][12] [13] .

والفقهاء على خلاف ذلك[14] ، [وكذلك لو قال لها][15] : ربعك، أو ربع تطليقة[16] [17] .

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : بها .
(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٩ ، الهداية ١/ ٢٥٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة في الشعر والظفر والسنّ ، انظر : الإنصاف ٩/ ١٩) .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) في (أ) : إذا .
(٦) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : فنصف طلقة .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : عليه .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : المغني ٨/ ٤١٧ ، تكملة المجموع ١٧/ ١٣٥ .
(١٤) في (أ) : خلافه .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : فنصف طلقة أو ربع طلقة أو نصفك طالق أو ربعك .
(١٧) انظر : الهداية ١/ ٢٥٣ - ٢٥٤ ، مواهب الجليل ٤/ ٦٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٨٥ ، الإنصاف ٩/ ١٤ .

٨٦٤ ـ مسألة : إذا قال : أنت طالق إن شاء الله ، وقع [الطلاق][١] ، ولزمه[٢] حكمه ، وكذلك العتق ، ولا يعمل [قوله][٣] : إن شاء الله ، إلا في اليمين بالله [عز وجل وحدها][٤] [٥] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : لا يقع الطلاق[٦] ولا العتق[٧] ، ولا النذر[٨] ، ولا ما دخل فيه [قوله][٩] : إن شاء الله ، مثل اليمين[١٠] بالله [عز وجل سواء][١١] [١٢] .

وقال أحمد (رحمه الله) : لا يقع الطلاق ، ويقع العتق[١٣] .

٨٦٥ ـ مسألة : إذا طلق المريض امرأته البتة ، ثم مات من مرضه الذي

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ولزم .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) انظر : المدونة ٢/ ١٢٢ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٨ .
(٦) في (أ) : طلاق .
(٧) في (أ) : عتق .
(٨) في (أ) : نذر .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : كاليمين .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٩ ، الهداية ١/ ٢٧٦ ، روضة الطالبين ٨/ ٩٦ ، تكملة المجموع ١٧/ ١٤٩ .
(١٣) والمذهب عند الحنابلة : وقوع الطلاق والعتق ، (انظر : المقنع ص ٢٤٢ ، المغني ٨/ ٣٨٣ ، الإنصاف ٩/ ١٠٤) .

(ب/ ٤٧/ أ) طلق فيه ، ورثته[١] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)، غير أنه يورثها[٢] [منه إن مات][٣] وهي في عدتها[٤] ، من طلاقه[٥] [٦] .

ونحن نورثها [منه][٧] وإن خرجت من [٨] العدة وتزوجت[٩] أزواجًا [ثم مات][١٠] [١١] .

واختلف قول الشافعي[١٢] (رحمه الله)[١٣] .

وقولنا إجماع من عمر وعثمان وعلي وأبي بن كعب (رضي الله عنهم)[١٤] .

(١) انظر : المدونة ٢/ ١٣٢ ، شرح الزرقاني على الموطأ ٣/ ٢٥٢ .
(٢) في (أ) : يشترط .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : بقاء العدة .
(٥) في (أ) : التي وقع فيها الطلاق .
(٦) انظر : الهداية ٢/ ٢٨١ ، شرح فتح القدير ٤/ ٢ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : بعد .
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : بعد العدة وإن تزوجت .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٠ ، المنتقى ٤/ ٨٥ .
(١٢) في (جـ) : أبي حنيفة .
(١٣) قال في القديم : ترثه ، وقال في الجديد : لا ترثه ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٧٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٢٩٤) .
(١٤) السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٦٢-٣٦٣ ، المحلى ٩/ ٤٩٣ .

و ابن الزبير (رضي الله عنهما) قد اختلف عنه[١] .

وهو قول ربيعة والليث [بن سعد][٢] وابن أبي ليلى والأوزاعي وسفيان [الثوري][٣] وأحمد (رحمهم الله)[٤] .

٨٦٦ ـ مسألة : إذا ثبت لها الميراث ، فلا فرق بين أن تكون في العدة قبل موته أو خرجت[٥] [من العدة][٦] [٧] .

وأبو حنيفة (رحمه الله) يورثها إن مات وهي[٨] في العدة ، [وإن مات بعد العدة فلا يورثها][٩] [١٠] .

وللشافعي (رحمه الله) [فيه ثلاثة][١١] أقوال :

أحدها : [أنه ترث ما دامت في العدة][١٢] [١٣] .

---

(١) فإنه قد روي عنه أنه قال : أما أنا فلا أرى أن ترث مبتوتة ، (انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٦٢، المحلى ٩/ ٤٩٣) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : المحلى ٩/ ٤٩٠ ، المغني ٨/ ٣٤٩ .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : أو خرجت قبل موته .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٠ ، المنتقى ٤/ ٨٥ .
(٨) في (أ) : ما دامت .
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : المبسوط ٦/ ١٥٤ ، الهداية ٢/ ٢٨١ .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٧٢ ـ ٧٣ .

[وبه قال الأوزاعي وربيعة][(١)] (ب/ ٥٥/ ج) والليث وسفيان [الثوري][(٢)] وأبو حنيفة[(٣)] (رحمهم الله)[(٤)] .

والثاني: [أنها][(٥)] ترثه ما لم تتزوج، [وإذا تزوجت ثم مات لم ترثه][(٦)(٧)] .

وبه قال ابن أبي ليلى وأحمد (رحمهما الله)[(٨)] .

والثالث: أنها ترثه على كل حال، مثل قولنا[(٩)] .

٨٦٧ ـ مسألة : جميع طلاق العبد طلقتان، سواء كانت زوجته حرة أو أمة[(١٠)] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[(١١)] .

وهو قول زيد بن ثابت وابن عباس (رضي الله عنهم)[(١٢)] .

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير: مثل قول أبي حنيفة وبه قال الأوزاعي وربيعة والليث وسفيان .
(٤) انظر: المحلى ٩/ ٤٩٠، المبسوط ٦/ ١٥٤ .
(٥) ساقط من (جـ) .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) انظر: روضة الطالبين ٨/ ٧٢ ـ ٧٣، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٦٣ .
(٨) انظر: المغني ٨/ ٣٤٩ .
(٩) انظر: روضة الطالبين ٨/ ٧٢ .
(١٠) انظر: التفريع ٢/ ٧٥، المنتقى ٤/ ٨٩ .
(١١) انظر: الأم ٥/ ٢٥٧، تكملة المجموع ١٧/ ٧٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٨/ ٤٤٣، الإنصاف ٩/ ٣).
(١٢) انظر: المحلى ٩/ ٥٠٧ .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): إذا [١] كانت زوجته حرة فطلاقها ثلاث[٢]، [وإن كانت أمة فطلاقها اثنتين][٣] [٤] .

وبه قال الثوري (رحمه الله)[٥] .

ورووه عن [٦] علي (رضي الله عنه)[٧] [٨] .

٨٦٨ـ مسألة : طلاق الحر [زوجته][٩] الأمة[١٠] ثلاث[١١] [١٢] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٣] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): طلاقه طلقتان[١٤] [١٥] .

---

(١) في (أ) : إن .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : فثلاث طلاقه .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٠٤ ، الهداية ١/ ٢٥١ .
(٥) انظر : سنن الترمذي ٣/ ٤٧٩، المحلى ٩/ ٥٠٦ .
(٦) في (أ) : على .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : المحلى ٩/ ٥٠٦، تكملة المجموع ١٧/ ٧٢ .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : للأمة .
(١١) في (جـ): ثلاثًا ، وفي (أ): كذلك .
(١٢) انظر : التفريع ٢/ ٧٥، القوانين الفقهية ص ٢٢٨ .
(١٣) انظر : الأم ٥/ ٢٥٧ ، تكملة المجموع ١٧/ ٧٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص٢٣٣ ، الإنصاف ٩/ ٣) .
(١٤) في (جـ): ثنتين .
(١٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٠٤ ، الهداية ١/ ٢٥١ .

٨٦٩ - مسألة : إذا شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته، [شهد][1] أحدهما[2] في شهر، والآخر[3] في شهر، أو[4] [قال][5] أحدهما: بكرة، والآخر: عشية، فشهادتهما جائزة[6] [7].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[8].

و[قال][9] الشافعي (رحمه الله) :[10] [لا تصح][11] [12].

٨٧٠ - مسألة : [و][13] من [14] نسي أن له زوجة، فقال [15] : زوجتي طالق، وهو لا يظن أن [16] له امرأة[17] ؛ طلقت عليه، وكذلك إن حلف

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): هذا.

(٣) في (أ): وهذا.

(٤) في (ج): وقال.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ): ماضية.

(٧) انظر: التفريع ٢/ ١٠٥.

(٨) انظر: المبسوط ٦/ ١٥٢-١٥٣.

(٩) ساقط من (ج).

(١٠) في (ج) زيادة: المخالف.

(١١) ساقط من (ج).

(١٢) انظر: تكملة المجموع ٢٠/ ٢٧٢، روضة الطالبين ١١/ ٣٠٨.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (ج): قد.

(١٥) في (أ): ثم قال.

(١٦) في (أ) تقديم وتأخير: يظن أن لا.

(١٧) في (أ): زوجة له.

بطلاقها على شيء [ألا][١] يفعله ففعله ناسيًا ، طلقت عليه[٢] .

وبه قال أبو حنيفة وصاحباه (رحمهم الله)[٣] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يحنث[٤] .

٨٧١ - مسألة : إذا طلق امرأته[٥] وشك في عدد الطلاق[٦] فلم يدر أواحدة[٧] أو اثنتين أو ثلاثًا؟ جعلناه ثلاثًا[٨] [٩] .

وبه قال أبو يوسف صاحب أبي حنيفة (رحمهما الله)[١٠] .

وقال أبو حنيفة [١١] والشافعي ومحمد (رحمهم الله): تلزمه[١٢] واحدة[١٣][١٤].

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) انظر : المدونة ٢/ ١٢٧ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٤٣ ، الإنصاف ٩/ ١١٤) .
(٣) انظر : الاختيار ٣/ ١٣٤ ، حاشية رد المحتار ٣/ ٢٤١ .
(٤) إذا نسي أن له زوجة فقال : زوجتي طالق ، تطلق عليه ، وإن حلف على طلاقها ألا يفعل ثم فعل ناسيًا ، لا يحنث ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٥٥ ، ١١/ ٧٨-٧٩).
(٥) في (أ) : زوجته .
(٦) في (أ) : في العدد.
(٧) في (جـ) : واحدة واثنتين .
(٨) في (أ) : وقع ثلاث.
(٩) انظر : المدونة ٢/ ١١٩ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٣٥ .
(١٠) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ١٢٦ .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : الشافعي وأبو حنيفة ومحمد .
(١٢) في (جـ) : يلزمه .
(١٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٩٩ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٠٣ ، بدائع الصنائع ٣/ ١٢٦ .
(١٤) ومذهب الحنابلة : إذا شك في العدد بنى على اليقين ، (انظر : المقنع ص ٢٤٤ ، المحرر ٢/ ٦٠ ، الإنصاف ٩/ ١٣٩).

٨٧٢ ـ مسألة : إذا طلق زوجته طلقة أو طلقتين[١] ، [ثم تزوجت غيره][٢] وبانت منه ، ثم رجعت[٣] [إلى الأول][٤] بنكاح جديد[٥] ، عادت إليه[٦] على ما بقي [له][٧] من الطلاق ، [فإن كان طلقها طلقة أخرى عادت إليه بالنكاح الثاني على تطليقتين اثنتين ، وإن كان طلقها الأول كان الثاني واحدة أو اثنتين][٨] ، سواء دخل بها الثاني أو لا[٩] .

ولا يهدم نكاح[١٠] الثاني [بوطئه][١١] [ما بقي من][١٢] طلاق الأول ، [وإن كان بقي][١٣] اثنتين عادت إليه[١٤] ، [فإن بقي][١٥] واحدة[١٦] [عادت

(١) في (أ) : أقل من الثلاث .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : ثمّ تزوجها .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : بعد زوج .
(٦) في (أ) : كانت .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : أو لم يدخل .
(١٠) في (أ) : دخول .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ساقط من (جـ) .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) في (أ) : عليهما .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : فإن بقي واحدة عادت عليها وإن كان بقي اثنتين عادت عليهما .

عليها][1]، [حتى إنه إن طلقها واحدة لم تحل له إلا بعد زوج][2] [3] .

وبه قال ثمانية[4] من الصحابة: عمر وعلي ومعاذ وأبو هريرة وأبي بن كعب وعبد الله بن عمرو بن العاص [وغيرهم][5] ، (رضي الله عنهم)[6] .

ومن الفقهاء: الأوزاعي وابن أبي ليلى وابن أبي ذئب و[سفيان][7] الثوري والشافعي ومحمد بن الحسن [صاحب أبي حنيفة][8] (رحمهم الله)[9]. بعد أن كان مخالفًا[10] وأحمد بن حنبل وأبو ثور (رحمهما الله)[11] .

وذهب[12] أبو حنيفة وأبو يوسف (رحمهما الله) [إلى][13] أن الزوج الثاني إن أصابها في نكاحه، هدم طلاق [الزوج][14] الأول، ورجعت إليه

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) انظر : التفريع ٢/ ٧٨، الكافي لابن عبد البر ص ٢٦٩ .
(٤) ولكن المذكورين ستة فقط .
(٥) ساقط من (أ) .
ومنهم : عمران بن حصين رضي الله عنه ، (انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٣٥٣) .
(٦) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٣٥١-٣٥٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٦٤-٣٦٥ .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٣٥٢، الأم ٥/ ٢٥٠، تكملة المجموع ١٧/ ٢٨٧، الهداية ٢/ ٢٩٠ .
(١٠) انظر : شرح فتح القدير ٤/ ٣٦ .
(١١) انظر : المقنع ص ٢٤٥، الإنصاف ٩/ ١٥٩ ، المغني ٨/ ٤٧١-٤٧٢ ، تكملة المجموع ١٧/ ٢٨٧ .
(١٢) في (أ) : وقال .
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).

على [طلاق مبتدأ ، وهو][1] ثلاث تطليقات[2] .

وبه قال [من الصحابة][3] ابن عباس وابن عمر (رضي الله عنهم)[4] .

٨٧٣ - مسألة : [و][5] الطلاق الرجعي يحرم [به][6] الوطء[7] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[8] .

واختلف أصحاب أبي حنيفة (رحمه الله) ، فذكر الرازي[9] (رحمه الله) : أن الوطء [مباح][10] [لا يحرم][11] ، وتحصل به الرجعة[12] .

وقال [بعضهم][13] : يحرم الوطء[14] [بالطلاق][15] ، ولكن تقع[16] به

(١) ساقط من (أ).
(٢) انظر : الهداية ٢/ ٢٩٠ ، شرح فتح القدير ٤/ ٣٥ .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٣٥٤ - ٣٥٥، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٦٥ .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) انظر : التفريع ٢/ ٧٥ - ٧٦ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٤ .
(٨) انظر : روضة الطالبين ٨ / ٢٢١ ، تكملة المجموع ١٧/ ٢٦٢ .
(٩) وهو أبوبكر الرازي رحمه الله ، سبقت ترجمته .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : الهداية ٢/ ٢٨٨ ، شرح فتح القدير ٤/ ٢٩ ، أحكام القرآن للجصاص ٦/ ١٩ .
(١٣) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .
(١٤) في (أ) : هو حرام .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : تحصل .

الرجعة [إذا وطئ][1] [2] .

وأكثرهم يقولون[3] : لا يحرم [الوطء][4] [5] .

٨٧٤ - مسألة : [و][6] تصح الرجعة [عندنا][7] بالقول وبالوطء[8] ، إذا قصد به [الرجعة][9] [10] .

وبه قال إسحاق[11] بن راهويه (رحمه الله)[12] .

وقال الأوزاعي وابن أبي ليلى وسفيان [الثوري][13] وأبو حنيفة (رحمهم الله) : تصح الرجعة بالوطء، [سواء][14] نوى[15] [بها الرجعة][16] أم[17] لم

(١) ساقط من (أ) .
(٢) انظر : شرح فتح القدير ٤/ ٢٩ ، وللحنابلة روايتان كقولي الحنفية ، (انظر : المغني ٩/ ١٢٨).
(٣) في (أ) : على أنه .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : الهداية ٢/ ٢٨٨ ، شرح فتح القدير ٤/ ٢٩ .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ) : والوطء .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : التفريع ٢/ ٧٦ ، شرح العلامة التنوخي مع شرح زروق ٢/ ٥٨ .
(١١) في (أ) : سحنون .
(١٢) انظر : المغني ٨/ ٤٨٣ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ) : قصد .
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (جـ) : أو .

ينوها[١]، وكذلك لو قبلها أو لمسها لشهوة أو نظر إلى فرجها[٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله): الرجعة لا تصح[٣] إلا بالقول[٤] .

وبه قال [أبو ثور وأبو][٥] قلابة (رحمهما الله)[٦] .

٨٧٥ـ مسألة : الإشهاد على الرجعة مستحب[٧] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٨] .

وللشافعي (رحمه الله) قولان :

[قال][٩] في القديم والجديد : [إنه][١٠] مستحب[١١] .

---

(١) في (أ) : لم يقصد .

(٢) انظر : الهداية ٢/ ٢٨٤ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٥ ، المغني ٨/ ٤٨٣ ، تكملة المجموع ١٧/ ٢٦٧ .

(٣) في (أ) تقديم وتأخير : لا تكون الرجعة .

(٤) انظر : الأم ٥/ ٢٤٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٢١٥ ، (وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٩/ ١٥٠) .

(٥) ممسوح في (جـ) .

(٦) انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٢٦٧ .

(٧) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٩١ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٤ .

(٨) انظر : المبسوط ٦/ ١٩ ، الهداية ٢/ ٢٨٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٤٨٢ ، الإنصاف ٩/ ١٥٢) .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر : الأم ٥/ ٢٤٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٢١٦ .

وقال في الإملاء[١] : [إنه][٢] واجب، [ولا تصح الرجعة بغير إشهاد، كالنكاح][٣] ، وإن [هو][٤] راجعها ولم يحضر[٥] شاهدان لم تصح[٦][٧] .

٨٧٦ - مسألة : [و][٨] الوطء المنهي عنه لا يحل المطلقة ثلاثًا[٩] [للزوج][١٠] الأول[١١][١٢] .

وقال (أ/ ٥٦/ ج) أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : [إنه][١٣] يحلها [ذلك][١٤] ، مثل أن يطأها[١٥] وهي حائض[١٦] أو صائمة ، أو ما[١٧] أشبه

---

(١) الإملاء : لم أقف على كتاب بهذا الاسم ، ولكن قد يكون من جملة أماليه التي كانت تملى على تلاميذه ، وقد ذكر له عدد من الكتب كثيرة ، (انظر : الفهرست لابن النديم ص٢٩٥، تاريخ التراث العربي ٢/ ١٦٩) .
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : يشهد .
(٦) في (أ) : يصح .
(٧) انظر : مغني المحتاج ٣/ ٣٣٦ ، تكملة المجموع ١٧/ ٢٧٠ .
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (ج) : الرجعة .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : للأول.
(١٢) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٣٨ .
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ) : مثل وطء .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : الصائمة والحائض .
(١٧) في (أ) : وما .

[ذلك ، لم تبن منه ، ولم تحصل منه غير الوطء المحرم][(١)] [(٢)] .

* * *

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٢) انظر : الهداية ٢/ ٢٨٩ ، شرح فتح القدير ٤/ ٣٤-٣٥ ، الأم ٥/ ٢٤٩ ، تكملة المجموع ١٧/ ٢٨٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٤٦ ، الإنصاف ٩/ ١٦٦) .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢١ / [من][١] كتاب[٢] الإيلاء

٨٧٧ - مسألة : [الأصل في][٣] الإيلاء في اللغة (أ / ٤٨ / أ) : هو اليمين والقسم[٤] .

ثم اختلف الناس في الإيلاء [الشرعي][٥] ، وهو الذي تتوجه[٦] [عليه][٧] فيه[٨] المطالبة بالفيء[٩] أو الطلاق بعد الأربعة[١٠] أشهر ، مثل : أن يقول[١١] : والله لا أطؤك[١٢] خمسة أشهر ، أو أكثر [من ذلك][١٣] ، وما

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) : مسائل .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : لسان العرب ١/ ٩٠ ، القاموس المحيط ص ١٦٢٧ .
وفي الشرع : حلف زوج على ترك وطء زوجته ، يوجب خيارها في طلاقه ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٩١) .
(٥) ساقط من (أ): مثبت في الهامش .
(٦) في (جـ) : يتوجه .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : به .
(٩) الفيء : الرجوع والعود ، (انظر : لسان العرب ٢/ ٩٢٠ ، القاموس المحيط ص ٣٨٦) .
(١٠) في (أ) : أربعة .
(١١) في (أ) : كقوله .
(١٢) في (أ) : أصيبك .
(١٣) ساقط من (أ).

أشبه [هذا][١] [٢].

فأما لو[٣] علّق اليمين على أربعة أشهر فما دون [ذلك][٤] كان يمينًا[٥] [محضًا][٦]، [لا مطالبة فيها، لكنه][٧] لو وطئ في هذه الأربعة شهور[٨] حنث [و][٩] لزمته الكفارة، وإن لم يطأ حتى انقضت المدة[١٠] لم يكن عليه[١١] شيء، كسائر الأيمان[١٢].

وبه قال الشافعي وأحمد وأبو ثور (رحمهم الله)[١٣].

وقال ابن عباس (رضي الله عنهما): لا يكون [موليًا][١٤] إيلاءً شرعيًا،

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) انظر: المدونة ٢/ ٣٢٠.
(٣) في (أ): فإن.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ): فهو يمين.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) في (أ): إن وطئ فيها.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (جـ): العدة.
(١١) في (أ): لم يلزمه.
(١٢) انظر: المدونة ٢/ ٣٢٠، التفريع ٢/ ٩١.
(١٣) انظر: الأم ٥/ ٢٦٨، مغني المحتاج ٣/ ٣٤٣، الإنصاف ٩/ ١٧٤-١٧٥، المغني ٨/ ٥٠٥.
(١٤) ساقط من (أ)، وفي (جـ): مواليًا، ولعل المثبت هو الصواب، لأنه اسم فاعل من: آلى يولي، فهو مول - والله أعلم.

[حتى يكون يمينه على التأبيد، بعد التربص[١] .

وقال أبو حنيفة والثوري][٢] (رحمهما الله): وإن[٣] علّق[٤] [اليمين][٥] على أقل من أربعة أشهر كانت يمينًا[٦] ، [و[٧] إذا علّق يمينه بأربعة أشهر فصاعدًا كان موليًا شرعيًا][٨] [٩] .

٨٧٨ - **مسألة** : إذا آلى [الرجل من امرأته][١٠] وانقضت المدة المضروبة للإيلاء، [وهي أربعة أشهر][١١] ، لم تقع[١٢] البينونة بانقضائها، بل تجب المطالبة بالفيء أو الطلاق، فأيهما فعل خرج من [١٣] [حكم][١٤] الإيلاء، فإن[١٥] وطئ في هذه الأشهر [١٦] فقد قدم الوطء قبل وقته، كمن

(١) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤٤٧، المغني ٨/ ٥٠٥ .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٣) في (أ) : إذا .
(٤) في (أ) : كان .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) هذه العبارة متأخرة في (أ) عن الساقطة من (جـ) .
(٧) زيد الواو لترتبط به العبارة - والله أعلم .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٩) انظر: الجامع الصغير ص ٢١٩، مختصر الطحاوي ص ٢٠٧، المحلى ٩/ ١٨٤، المغني ٨/ ٥٠٥.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ): لم يقع .
(١٣) في (أ): به عن .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ): فمن .
(١٦) في (أ): في الأربعة الأشهر .

[كان][1] عليه حق إلى أجل فقدمه[2] قبل محله ، فمدة[3] التربص مضروبة[4] [عندنا][5] لتحل[6] المطالبة [بالفيء أو الطلاق][7] ، [لا لوقوع][8] البينونة ، ووقت الفيء بعد وقت [9] التربص لا فيها[10] .

وهو قول[11] الشافعي وأحمد وأبي ثور (رحمهم الله)[12] .

و [به قال][13] جماعة من الصحابة [منهم][14] : عمر وعثمان وعلي وابن عمر وعائشة (رضي الله عنهم)[15] .

وقال سليمان بن يسار (رحمه الله) : أدركت بضعة عشر نفسًا من

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : قدمه .

(٣) في (جـ) : فهذه .

(٤) في (أ) : مطلوبة .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) : لتحلل .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) ممسوح في (جـ) .

(٩) في (أ) : بعد مرة .

(١٠) انظر : المدونة ٢/ ٣٢١ ، التفريع ٢/ ٩٣ .

(١١) في (أ) : وبه قال .

(١٢) انظر : الأم ٥/ ٢٦٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٥٥ ، المغني ٨/ ٥٢٨ ، الإنصاف ٩/ ١٨٥ ـ ١٨٦ ، المحلى ٩/ ١٨٥ .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٧ ، المحلى ٩/ ١٨٤ ـ ١٨٥ .

أصحاب النبي[١] ﷺ[٢] [كلهم][٣] يوقفون[٤] المولي[٥] .

وقال سهيل[٦] بن أبي صالح[٧] عن أبيه[٨] قال : سألت اثني عشر [نفسًا][٩] من أصحاب النبي[١٠] ﷺ[١١] عن الرجل يولي[١٢] ؟

فقالوا[١٣] : لا شيء عليه حتى يتربص [به][١٤] أربعة أشهر ، ثم يوقف حتى يفيء[١٥] أو يطلق[١٦] .

(١) في (أ) : من الصحابة .
(٢) في (جـ): عليه السلام .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (جـ) : يوقعون .
(٥) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٦ ، سنن ابن منصور ٢/ ٣٢ .
(٦) في (جـ) : سهل .
(٧) هو : سهيل بن أبي صالح - ذكوان السمان - أبو يزيد المدني ، روى له البخاري مقرونًا ، وتعليقًا ، روى عن أبيه ، وكان كثير الحديث ، أخذ عنه مالك والكبار ، مات سنة (١٣٠هـ)، ترجم له : العبر ١/ ١٤٦ ، تقريب التهذيب ص ٢٥٩ ، شذرات الذهب ١/ ٢٠٨ .
(٨) هو : ذكوان السمان أبو صالح الزيات المدني ، صاحب أبي هريرة ، كان ثقة من أجلّ الناس، قاله أحمد بن حنبل رحمهم الله ، توفي سنة (١٠١هـ) ، ترجم له : العبر ١/ ٩١ ، تقريب التهذيب ص ٢٠٣ ، البداية والنهاية ٩/ ٢٢٨ .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : من الصحابة .
(١١) في (جـ) : عليه السلام .
(١٢) في (أ) : المولي .
(١٣) في (جـ) : فقال .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : ليفيء .
(١٦) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٧ .

[وبه قال][1] [من التابعين][2] : طاوس ومجاهد (رحمهما الله)[3] .

وقالت طائفة: المدة مضروبة لوقوع البينونة بانقضائها ، ووقت الفيء في الأربعة الأشهر لا بعدها ، وذهب إلى هذا[4] أهل الكوفة وابن أبي ليلى وسفيان [الثوري][5] وأبو حنيفة وأصحابه (رحمهم الله)[6] .

ومن الصحابة : ابن عباس وزيد بن ثابت (رضي الله عنهم)[7] .

وحكوه[8] عن عثمان وابن مسعود (رضي الله عنهما)[9] .

والصحيح عنهما غيره[10] .

وقالت طائفة [11] : الفيء في المدة ، وبانقضائها[12] تقع طلقة رجعية ، ذهب إلى هذا[13]: الزهري و[سعيد][14] بن المسيب (رضي الله عنهما)[15] .

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٧ .
(٤) في (أ) : وهو قول .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٨ ، مختصر الطحاوي ص ٢٠٧ـ٢٠٨ .
(٧) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٨ .
(٨) في (أ) : وحكي .
(٩) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٨.
(١٠) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٨ .
(١١) في (أ) : قوم .
(١٢) في (أ) : فبانقضائها.
(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : وإليه ذهب .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٣٧٨، المحلى ٩/ ١٨٤ .

٨٧٩ ـ مسألة : إذا وقف المولي بعد انقضاء التربص(١) فلم يف، وامتنع أن يطلق ؛ طلق عليه الحاكم(٢).

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال مثل قولنا(٣).

وقال : لا يطلق عليه [الحاكم](٤)، ولكن يحبسه حتى يطلق(٥)(٦).

٨٨٠ ـ مسألة : إذا امتنع من الفيء فطلق(٧)، أو طلق عليه [الحاكم](٨)، فهي طلقة رجعية [لا بائنة](٩)(١٠).

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(١١).

وقال أبو حنيفة وأبو ثور (رحمهما الله) : [هي](١٢) [طلقة](١٣) بائنة، غير

(١) في (أ) : المدة.
(٢) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٢، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٤٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المحرر ٢/ ٨٧، الإنصاف ٩/ ١٩٠).
(٣) وهذا هو أحد قولي القديم، (انظر : الأم ٥/ ٢٧١، روضة الطالبين ٨/ ٢٥٥).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٥٥.
(٦) ومذهب الحنفية ـ والله أعلم : وقوع الطلقة بانقضاء المدة، (انظر : مختصر الطحاوي ص٢٠٧ـ٢٠٨، الهداية ٢/ ٢٩٠).
(٧) في (أ) : وطلق.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر : التفريع ٢/ ٩١، القوانين الفقهية ص ٢٤٠.
(١١) انظر : الأم ٥/ ٢٧١، روضة الطالبين ٨/ ٢٥٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٨/ ٥٤٢، الإنصاف ٩/ ١٨٩).
(١٢) ممسوح في (ج).
(١٣) ساقط من (أ).

أن أبا حنيفة (رحمه الله) يقول : تقع [طلقة بائنة][1] بانقضاء المدة[2] .

٨٨١ ـ مسألة : [و][3] إيلاء العبد شهران ، [سواء][4] كانت زوجته[5] حرة أو أمة[6] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : [مدة الإيلاء معتبرة بالنساء][7] ، فإن كانت زوجته[8] حرة فإيلاؤه أربعة[9] أشهر [مثل الحر][10] ، وإن كانت أمة [فشهران[11] .

وقال الشافعي][12] (ب/ ٥٦/ ج) (رحمه الله) : [إيلاؤه][13] مثل الحر[14]

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) انظر : الهداية ٢/ ٢٩٠ ، شرح فتح القدير ٤/ ٤٢ .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (جـ) : عنده .
(٦) انظر : التفريع ٢/ ٩٣ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٩ ، (وهذا رواية عند الحنابلة ، ذكروا أن الإمام أحمد رحمه الله رجع إليها ، انظر : المغني ٨/ ٥٢٧ ، الإنصاف ٩/ ١٨٣).
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (جـ) : امرأة .
(٩) في (أ) : فأربعة .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) انظر : مختصر الطحاوي ص٢٠٧ ، شرح فتح القدير ٤/ ٥٣ .
(١٢) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(١٣) ممسوح في (جـ) .
(١٤) في (جـ) زيادة : وإيلاؤه .

أربعة أشهر(١) [سواء](٢) كانت امرأته(٣) حرة أو أمة(٤) .

٨٨٢ـ مسألة : ومن(٥) طلق امرأته(٦) ثلاثًا فتزوجها رجل ليحلها(٧) له، ودخل بها ، [وبانت منه](٨) ؛ لم تحلّ [بهذا النكاح](٩) لزوجها الأول(١٠)(١١) .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) : يحلها(١٢) [هذا النكاح لزوجها الأول](١٣)(١٤) .

* * *

(١) في (أ) تقديم وتأخير : أربعة أشهر مثل الحر .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : تحته .
(٤) انظر : الأم ٥/ ٢٧١ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٤٣، (وهذا هو المذهب عند الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٥٢٧ ، الإنصاف ٩/ ١٨٣) .
(٥) في (أ) : إذا .
(٦) في (أ) : زوجته .
(٧) في (أ) : ثم تزوجها رجل ليحللها .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) : للأول.
(١١) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٣٨ .
(١٢) في (أ) : تحل .
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : الهداية ٢/ ٢٨٩ ، شرح فتح القدير ٤/ ٣٤ ، الأم ٥/ ٢٤٨ ، تكملة المجموع ١٧/ ٢٨٣، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٤٦ ، الإنصاف ٩/ ١٦٦) .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٢/[من](١) كتاب(٢) الظهار(٣)

٨٨٣ ـ مسألة : [و](٤) إذا قال : أنت عليّ كظهر أمي اليوم كان مظاهراً، تلزمه الكفارة بالعود في اليوم وبعده، كمن [ظاهر](٥) [و](٦) لم يؤقت(٧) .

وهذا(٨) أحد قولي الشافعي والليث بن سعد وابن أبي ليلى (رحمهم الله)(٩) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : [إنه](١٠) يتوقت(١١) ويبطل الظهار بمضي

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) : مسائل .
(٣) الظهار : في اللغة : مشتق من الظهر ، وهو خلاف البطن ، ومن قول الرجل لامرأته : أنت عليّ كظهر أميّ، (انظر: لسان العرب ٢/ ٦٥٩، القاموس المحيط ص ٥٥٧ ـ ٥٥٨).
وفي الشرع : تشبيه ذي حل متعة حاصلة ، أو مقدرة بآدمية إياها، أو جزئها بظهر أجنبية أو بمن حرم أبدًا ، أو جزئه في الحرمة ، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٢٩٥) .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) انظر: المدونة ٢/ ٢٩٨ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٤٨ .
(٨) في (أ) : وهو .
(٩) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٧٣ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٥٧، المغني ٨/ ٥٦٩ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : يتأقت.

اليوم، ولا تلزمه[١] كفارة إن عاد[٢].

وهو القول الآخر[٣] للشافعي (رحمه الله)[٤].

٨٨٤ - مسألة : الذمي لا يلزمه الظهار[٥][٦].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)، [وألزمه الطلاق دون الظهار][٧][٨].

وقال الشافعي (رحمه الله) : إذا تظاهر[٩] المشرك [من امرأته صحّ][١٠] ظهاره[١١]، وإذا[١٢] أمكنه أن يطلقها فلم يفعل [وجبت][١٣] عليه[١٤] الكفارة، فإن [كان واجدًا العتق][١٥] أعتق[١٦]، وإن لم يقدر عليه لم

(١) في (أ) تقديم وتأخير : ولا كفارة عليه إن عاد.
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٢، بدائع الصنائع ٣/ ٢٣٥.
(٣) في (أ) : وهو الثاني.
(٤) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٧٣، مغني المحتاج ٣/ ٣٥٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٨/ ٥٦٩).
(٥) في (أ) : ظهار.
(٦) انظر : المدونة ٢/ ٢٩٧، القوانين الفقهية ص ٢٤٠.
(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤، بدائع الصنائع ٣/ ٢٣٠.
(٩) في (أ) : يلزم.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) : الطلاق والظهار.
(١٢) في (أ) : فإن.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ) : فعليه.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ) زيادة : صح.

يمكنه[1] أن يصوم[2]، ولكن يطعم[3] ستين مسكينًا[4] (ب/ ٤٨/ أ).

٨٨٥ ـ مسألة: [و][5] إذا كان المظاهر مضاراً بترك الكفارة وهو قادر[6] عليها دخل عليه الإيلاء، وضرب له الأجل من يوم ترفعه [امرأته][7] إلى السلطان[8][9].

و [قد][10] روي عن مالك (رحمه الله): من يوم ظاهر[11].

والأول أصحّ[12].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يدخل عليه الإيلاء[13]،

---

(١) في (أ): لم يجز له.
(٢) في (أ): الصوم.
(٣) في (أ): وأطعم.
(٤) انظر: الأم ٥/ ٢٧٦، روضة الطالبين ٨/ ٢٦١-٢٦٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٨/ ٥٥٤، الإنصاف ٩/ ١٩٨).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): مع قدرته.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ): إلى الحاكم.
(٩) انظر: المدونة ٢/ ٣٠٤، المنتقى ٤/ ٥١، (وعند الحنابلة: أنه يمهل ثلاثة أيام، انظر: الإنصاف ٩/ ١٨٧).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) انظر: المنتقى ٤/ ٥١.
(١٢) هذا تصحيح من المصنف رحمه الله، للرواية الأولى عن مالك رحمه الله، وهي موجودة في المدونة، (انظر: ٢/ ٣٠٤).
(١٣) في (أ): إيلاء.

ولو أقام ما أقام لم يكفر[١] .

٨٨٦ - مسألة : ومن ظاهر[٢] من [أمته][٣] لزمه الظهار [فيها][٤] كالحرّة، وكذلك [من][٥] أمّ ولده[٦] .

وبه قال عليّ [بن أبي طالب][٧] وابن الزبير رضي الله عنهم[٨] [٩] .

و [من الفقهاء][١٠] : سفيان الثوري [١١] (رحمه الله)[١٢] .

وقال أبو حنيفة والشافعي وأحمد (رحمهم الله) : لا [يصح][١٣] الظهار[١٤] من الأمة[١٥] ولا [من][١٦] أم الولد[١٧] ، ولا يصح إلا في [١٨]

---

(١) انظر : الجامع الصغير ص ٢٢٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٧٤ .
(٢) في (أ) : ظهر .
(٣) ممسوح في (جـ) .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المدونة ٢/ ٢٩٧ ، التفريع ٢/ ٩٦ .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) في (جـ) : عنهما .
(٩) لم أقف على هذه الرواية عنهما . وانظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤٤١-٤٤٣ ، المحلى ٩/ ١٩٠ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : سفيان والثوري .
(١٢) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٦/ ٤٤٢ ، المحلى ٩/ ١٩١ ، المغني ٨/ ٥٦٨ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : ظهار .
(١٥) في (أ) : أمة .
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ) : أم ولد .
(١٨) في (أ) : وإنما الظهار من .

الزوجات الحرائر[١] والإماء[٢] [٣] .

وهو قول [ابن][٤] عمر (رضي الله عنهما)[٥] .

٨٨٧ ـ مسألة : اختلف الناس في كفارة الظهار بماذا تجب؟ [على قولين][٦] .

فقالت طائفة[٧] : [إنها تجب][٨] بمجرد الظهار ، وليس من شرطها[٩] العود ، ذهب إلى هذا [١٠] [من التابعين][١١] : مجاهد (رحمه الله)[١٢] . [ومن الفقهاء][١٣] سفيان الثوري (رحمه الله)[١٤] .

---

(١) في (أ) : حرائراً.

(٢) في (أ) : وإماء .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٢ ، الهداية ٢/ ٢٩٨ ، الأم ٥/ ٢٧٧ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٦١ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٥٠ ، المغني ٨/ ٥٦٨، الإنصاف ٩/ ١٩٩) .

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) انظر : المغني ٨/ ٥٦٨ .

(٦) ساقط من (أ).

(٧) في (أ) : فقال قوم .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) : ولا يشترط .

(١٠) في (أ) : وبه قال .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : المغني ٨/ ٥٧٣.

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) انظر : المحلى ٩/ ١٩٢ ، المغني ٨/ ٥٧٣ .

وذهب(١) جماعة [الفقهاء إلى](٢) أنها(٣) تجب بشرطين، [وهما](٤) : الظهار والعود(٥) .

واختلف(٦) هؤلاء في العود [ما هو](٧) ؟ على مذاهب :

فذهب(٨) مالك (رحمه الله) [إلى أن](٩) العود(١٠) : العزم على الوطء(١١) .

وروي(١٢) عنه أنه [قال : العود](١٣) الوطء نفسه ، ولكن يقدم الكفارة عليه(١٤) .

وروي(١٥) عنه : أن العود(١٦) [هو](١٧) العزم على الإمساك والوطء ،

---

(١) في (أ) : وقال .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : إنما .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٢-٢١٣ ، التفريع ٢/ ٩٥ ، تكملة المجموع ١٧/ ٣٥٨ ، المغني ٨/ ٥٧٣ .
(٦) في (أ) : واختلفوا .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : فقال .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) : هو .
(١١) انظر: التفريع ٢/ ٩٥ ، المنتقى ٤/ ٤٩ .
(١٢) في (جـ) : وحكي .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : المنتقى ٤/ ٤٩ .
(١٥) في (جـ) : وحكي .
(١٦) في (أ) : أنه .
(١٧) ساقط من (أ) .

[وإلى هذا ذهب وأشار في الموطأ[١] [٢] .

وتابعه أحمد (رحمه الله) على أنه العزم على الوطء][٣] [٤] .

وذهب [٥] طاوس والحسن[٦] والزهري (رحمهم الله) إلى أنه[٧] الوطء نفسه ، كما حكي عن مالك (رحمه الله) أيضًا[٨] .

وقال أبوحنيفة (رحمه الله) : الكفارة لا تجب [٩] بالظهار[١٠] [والعود][١١]، ولكن[١٢] تحرم المرأة [عليه][١٣] بالظهار ، فلا [١٤] يجوز [له][١٥] وطؤها إلا بالكفارة، [فشرط استباحة الوطء الكفارة حسبُ، حتى إنه لو لم

---

(١) الموطأ : كتاب حديث وفقه ، ويقال: إن أول نسخة منه تضم (٩٠٠٠) حديث ، اختصره مالك مرارًا ، كما يضم فتاوى العلماء الثقات ، (انظر: تاريخ التراث العربي ٢/ ١٢١).

(٢) انظر: الموطأ ص ٤٢٠ ، التفريع ٢/ ٩٥ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) انظر: المغني ٨/ ٥٧٥ ، الإنصاف ٩/ ٢٠٤-٢٠٥ .

(٥) في (أ) : وقال .

(٦) في (أ) تقديم وتأخير : الحسن وطاوس .

(٧) في (أ) : هو .

(٨) انظر : المغني ٨/ ٥٧٤، تكملة المجموع ١٧/ ٣٥٩، المنتقى ٤/ ٤٩ .

(٩) في (جـ) : واجبة .

(١٠) في (جـ) : بالظهار ولا بالظهار .

(١١) ممسوح في (جـ) .

(١٢) في (جـ) : ولكنها .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ) : ولا .

(١٥) ساقط من (أ) .

يختر وطأها أبدًا ، لم تكن عليه كفارة][١] [٢] .

[وهو عنده مثل الطهارة لصلاة النافلة ، فلا تجب عليه إلا أن يشاء ، فإن أراد صلاة النافلة فشرطها الطهارة مقدمة عليها][٣] [٤] .

وحكى[٥] الطحاوي[٦] عن أبي يوسف عن أبي حنيفة[٧] (رحمهم الله) أنه [قال][٨] : إذا وطئها قبل الكفارة وماتت أو مات فلا كفارة عليه ، [أنه متى][٩] وطئ قبل التكفير[١٠] فقد[١١] أتى محرمًا[١٢] ، فإن أراد أن يطأها[١٣] بعد ذلك لم يجز إلا بتقديم الكفارة[١٤] ، وكذلك لو وطئها ألف مرة قبل التكفير[١٥] [١٦] .

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٢-٢١٣ .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٤) وهذا من المصنف توجيه لقول أبي حنيفة رحمه الله .
(٥) في (جـ) زيادة : عنه .
(٦) وهو أبو جعفر الطحاوي رحمه الله ، سبقت ترجمته .
(٧) في (أ) : عنه .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) : الكفارة .
(١١) في (أ) : وقد .
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : وقد أتى محرمًا في وطئها قبل الكفارة .
(١٣) في (أ) : الوطء.
(١٤) في (أ) : حتى يكفر .
(١٥) في (جـ) زيادة : فقد أتى محرمًا ، فإن أراد أن يطأها بعد ذلك لم يجز إلا بتقديم الكفارة .
(١٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤ ، الهداية ٢/ ٢٩٧ .

وحكي[١] أنه (أ/ ٥٧/ ج) قول الليث [بن سعد][٢] (رحمه الله)[٣] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : العود هو أن يمسكها[٤] مع القدرة على طلاقها [فلا يفعل][٥][٦] .

[وقال أصحابه[٧] : العود هو أن يقدر على الطلاق فلا يفعل[٨] .

قال بعضهم : هذا يبطل بالرجعة إذا ظاهر منها ، فإنه قادر على طلاقها ولا يكون عائدًا][٩][١٠] .

وقال داود (رحمه الله) : [هو][١١] تكرار اللفظ][١٢] وإعادته[١٣][١٤] .

٨٨٨ - مسألة : إن[١٥] وطئ المظاهر قبل أن يكفر لم يسقط عنه [وجوب

---

(١) في (أ) : وقيل .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٣٥٩.
(٤) في (أ) : إمساكها .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : الأم ٥/ ٢٧٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٧٠ .
(٧) لم أقف على أسمائهم .
(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٧٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٧٠ .
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٠) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٧٠.
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : إعادة اللفظ .
(١٤) انظر : المحلى ٩/ ١٩٣ ، المغني ٨/ ٥٧٦ .
(١٥) في (أ) : إذا .

الكفارة][1] ، ولم يجب عليه غير الكفارة الواحدة[2] ، غير أنها تكون قضاء[3] .

وقال مجاهد (رحمه الله) : يلزمه[4] بالوطء كفارة أخرى ، فيجب عليه كفارتان[5] .

وقال قوم[6] : تسقط الكفارة أصلاً بوجوب الوطء[7] قبلها[8] .

٨٨٩ ـ مسألة : إذا وطئ المظاهر التي[9] ظاهر[10] منها في خلال الصوم بالنهار ناسيًا[11] ، أو بالليل[12] عامدًا ، فقد قطع التتابع ، ويستأنف

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ) : إلا كفارة واحدة .

(٣) انظر : المدونة ٢/ ٣٠٦ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٢ ، (وعند الحنفية : أنها الأولى ، انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤ ، الهداية ٢/ ٢٩٧) ، (ومذهب الشافعية والحنابلة : أن الكفارة مستقرة عليه ، وهو آثم عاص ، انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٦٨ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٥٧، المغني ٨/ ٥٦٦ ، الإنصاف ٩/ ٢٠٥) .

(٤) في (أ) : تلزمه .

(٥) حكى عنه ابن حزم رحمه الله ، أنه يقول : عليه كفارة واحدة ، (انظر : المحلى ٩/ ١٩٧ ، المغني ٨/ ٦٢٠) .

(٦) منهم : أبو يوسف رحمه الله ، (انظر : المحلى ٩/ ١٩٧).

(٧) في (أ) : بالوطء.

(٨) انظر : المحلى ٩/ ١٩٧ ، المغني ٨/ ٦٢٠ .

(٩) في (أ) : من .

(١٠) في (جـ) : تظاهر .

(١١) في (أ) تقديم وتأخير : نهارًا ناسيًا في خلال الصوم .

(١٢) في (أ) : ليلاً .

الصوم[١] .

وبه قال قال[٢] أبو حنيفة ومحمد (رحمهما الله)[٣] .

و[هو قول][٤] سفيان [الثوري][٥] (رحمه الله)[٦] .

وقال الشافعي وأبو يوسف وأبو ثور (رحمهم الله): لا ينقطع [تتابعه][٧] إلا بالوطء عامداً في نهار[٨] الصوم[٩] .

وهذا[١٠] موضع إجماع[١١] .

٨٩٠ - مسألة : [و][١٢] إذا كان فرض المظاهر[١٣] [في الكفارة][١٤]

---

(١) انظر : التفريع ٢/ ٩٦ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٢ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، المغني ٨/ ٥٩٤، الإنصاف ٩/ ٢٢٧).

(٢) في (أ) زيادة : محمد .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤ .

(٤) ساقط من (أ).

(٥) ساقط من (أ).

(٦) انظر : المغني ٨/ ٦٢٠ .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (أ) تقديم وتأخير : نهاراً عامداً .

(٩) انظر : الأم ٥/ ٢٧٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٠٢ ، تكملة المجموع ١٧/ ٣٧٤ ، مختصر الطحاوي ص ٢١٤.

(١٠) في (أ) : وهو .

(١١) انظر : الإجماع لابن المنذر ص ٤٨ .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) : فرضه .

(١٤) ساقط من (أ).

الإطعام لم يجز له أن يطأ حتى يطعم ، وكذلك لا يطأ في خلال[١] الإطعام، مثل الصيام[٢] [٣] .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[٤] .

وحكي عن الثوري (رحمه الله) في إحدى روايتين[٥] : أنه يجوز[٦] [له][٧] الوطء قبل الإطعام[٨] .

٨٩١ - مسألة : [و][٩] لا يجزئ[١٠] في [كفارة][١١] الظهار إلا رقبة مؤمنة، وكذلك [في][١٢] كل رقبة واجبة[١٣] .

وبه قال الشافعي والأوزاعي وأحمد وإسحاق [والحسن][١٤] (رحمهم

(١) في (أ) : ولا في خلال .
(٢) في (أ) : كالصيام .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ٣١٧ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٩/ ٢٢٨) .
(٤) انظر : الهداية ٢/ ٣٠١ ، بدائع الصنائع ٣/ ٢٣٤ ، الأم ٥/ ٢٨٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٦٩ .
(٥) في (أ) : في بعض الروايات عنه .
(٦) في (أ) : جواز .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : المغني ٨/ ٦٠٦ .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) : يجوز .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٣١٤ ، القوانين الفقهية ص ٢٤١ .
(١٤) ساقط من (جـ) .

الله)[١].

وقال قوم[٢] : يجوز في الظهار [المؤمنة][٣] والكافرة[٤] ، منهم : عطاء والثوري والنخعي[٥] وأبو حنيفة (رحمهم الله)[٦] .

٨٩٢ - مسألة : ولا يجوز[٧] في كفارة الظهار[٨] عتق مكاتب ، سواء أدّى من كتابته شيئًا أم لا ، فإن أعتق مكاتبه[٩] عن كفارة الظهار[١٠] صحّ العتق[١١] ، ولم يجزه [عن كفارة الظهار][١٢][١٣] .

وبه قال الشافعي والأوزاعي والثوري وزفر (رحمهم الله)[١٤] .

وقال أبو حنيفة وأصحابه إلا زفر (رحمهم الله) : إن كان قد أدّى من

---

(١) انظر : الأم ٥/ ٢٨٠ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٦٠، المقنع ص ٢٥٢، الإنصاف ٩/ ٢١٤، المغني ٨/ ٥٨٥.
(٢) في (جـ): طائفة.
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) في (جـ) : الكفار .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : النخعي والثوري .
(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٣ ، المبسوط ٧/ ٢ ، المغني ٨/ ٥٨٥ .
(٧) في (أ) : تجزئ .
(٨) في (أ) : في الكفارة .
(٩) في (أ) : أعتقه .
(١٠) في (أ) : كفارته .
(١١) في (أ) : نفذ عتقه.
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٣١٣، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ .
(١٤) انظر : الأم ٥/ ٢٨١ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٨٦ ،المبسوط ٧/ ٦ .



نجومه شيئًا لم يجز عنه[١] [عتقه][٢] ، وإن [كان][٣] لم يؤد [منها][٤] شيئًا ، أجزأه [عتقه في الظهار][٥] ، استحبابًا[٦] .

٨٩٣ ـ مسألة : ومن اشترى بعض من[٧] [يعتق عليه][٨] [إذا ملكه][٩] من قرابته[١٠] ، ونوى بشرائه (أ / ٤٩ / أ) [عتقه][١١] عن ظهاره ، أو كفارة عليه ، لم يجزه ، [كانت الكفارة من ظهار أو قتل أو يمين أو فطر رمضان][١٢] ، [كأبيه وابنه ، وغيرهما][١٣] [١٤] .

وبه قال الشافعي وزفر (رحمهما الله)[١٥] .

---

(١) في (أ) : لم يجزه .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣١٣ ، الهداية ٢/ ٢٩٩ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٥٢ ، الإنصاف ٩/ ٢١٨) .
(٧) في (جـ) : ما .
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : أقاربه .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٥٥ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ .
(١٥) انظر : الأم ٥/ ٢٨١ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٨٧ ، المبسوط ٧/ ٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٥٢ ، المحرر ٢/ ٩٢) .

وقال أبو حنيفة وصحاباه[١] (رحمهم الله) : يجزئه استحبابًا[٢] .

٨٩٤ ـ مسألة : إذا كانت [عليه][٣] كفارات [قد اجتمعت ، فإن كانت كلها][٤] من جنس واحد ، ظهار كلها[٥] ، أو قتل ، أو عن يمين كلها ، [فأعتق][٦] رقابًا بعددها[٧] ، فليس عليه أن يعيّن[٨] [كلّ رقبة][٩] [فيقول : هذه الرقبة][١٠] عن [الكفارة][١١] الأولى ، [وهذه][١٢] عن الثانية[١٣] ، بلا خلاف[١٤] .

وإن كانت [الكفارات][١٥] مختلفة ، بعضها عن ظهار ، و[بعضها][١٦]

---

(١) في (جـ) : وأصحابه .
(٢) انظر : المبسوط ٧/ ٨ ، الهداية ٢/ ٣٠٠ .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : كلها ظهار .
(٦) ممسوح في (جـ) .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : بعددها رقابًا .
(٨) في (أ) : تعيين .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ) : والثانية والثالثة .
(١٤) انظر : شرح فتح القدير ٤/ ١٠٩ ، التفريع ٢/ ٩٦ ـ ٩٧ ، الأم ٥/ ٢٨١ ـ ٢٨٢ ، الإنصاف ٩/ ٢٣٤ .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) ساقط من (أ) .

عن[1] قتل، و[بعضها][2] عن[3] يمين، فأعتق رقابًا بعددها[4] ولم يعيّن، [فيقول][5] : هذه عن الظهار، وهذه عن القتل، وهذه عن اليمين[6]؛ فإنه يجوز[7] عندنا، كما لو كانت الكفارات من جنس[8] [9].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[10].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لابد أن يعيّن[11]، فينوي[12] التي عن الظهار، والتي عن القتل، والتي عن اليمين[13]، فأما إذا[14] كانت عليه كفارات لا يدري [هل][15] هي عن[16] ظهار أو قتل، أو غيرهما[17]، فلا

---

(١) في (جـ) : من .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (جـ) : من .

(٤) في (أ) تقديم وتأخير : بعددها رقابًا .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) : لكل كفارة رقبة .

(٧) في (أ) : جائز .

(٨) في (أ) : كالجنس الواحد .

(٩) انظر : التفريع ٢/ ٩٦-٩٧ .

(١٠) انظر : الأم ٥/ ٢٨٢، روضة الطالبين ٨/ ٢٨٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المقنع ص ٢٥٣، الإنصاف ٩/ ٢٣٤).

(١١) في (أ) : من التعيين .

(١٢) في (أ) : والنية .

(١٣) في (أ) : لكل وحدة رقبة تخصها .

(١٤) في (أ) : إن .

(١٥) ساقط من (أ) .

(١٦) في (جـ) : من .

(١٧) في (أ) : أو غيره .

خلاف [أنه إذا أعتق][1] أو صام أو أطعم[2] ، [ولم يعيّن منها ، أنها][3] تجزئه[4] إذا نوى به[5] عن كفارته[6] ، ولا[7] تفتقر إلى تعيين[8] .

٨٩٥ - مسألة : [و][9] من كان له مسكن [يسكنه، وهو][10] محتاج إليه[11] ، و[ثمنه][12] [يساوي][13] [ما يشتري به][14] رقبة [يعتقها عن][15] ظهاره، ولم يجز له[16] [العدول إلى][17] الصوم، وكذلك لو كانت [رقبة تخدمه][18] [أعتقها عن ظهاره ، ولم يجز له الصوم][19] ، وكذلك [لو

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : صام أو أطعم أو أعتق .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : أجزأه .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : ونوى به عن كفارته أجزأه .
(٦) في (جـ): كفارة .
(٧) في (أ) : ولم .
(٨) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٢ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٠٩ .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : يحتاج لسكنه .
(١٢) ممسوح في (جـ) .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ) : لم يجزه .
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) ممسوح في (جـ) .
(١٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

كانت][1] دابة يركبها ، [لم يجزه الصوم][2] ، [فإنه يبيعها ويشتري رقبة يعتقها][3] [4] .

[وبه قال الأوزاعي][5] (رحمه الله)[6] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) في الرقبة ، مثل قولنا [7] [8] .

فإن لم يجدها[9] ووجد[10] ثمنها أو قيمتها، غير أنه[11] محتاج إليها [لسكن][12] أو ركوب[13] ، جاز له العدول إلى الصوم[14] .

وقال الشافعي (رحمه الله): [ليس عليه ذلك][15] ، [و][16] يجوز

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٣ .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) انظر : المغني ٨/ ٥٩١ .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : مثله في الرقبة .
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٣ ، المبسوط ٧/ ١٣ .
(٩) لعل هذا الضمير ـ والله أعلم ـ يعود على : الدار أو الدابة ، بدليل قوله : محتاج إليها لسكن أو لركوب .
(١٠) في (جـ) : أو يجد .
(١١) في (أ) : وهو .
(١٢) ممسوح في (جـ) .
(١٣) في (جـ) : ركوبه .
(١٤) انظر : المبسوط ٧/ ١٣ .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ).

[له][1] [العدول إلى الصوم][2] ، مع وجود الرقبة والمسكن، إذا يحتاج إليهما[3] [4].

٨٩٦ ـ مسألة : [الاعتبار في الكفارة][5] (ب/ ٥٧/ ج) وقت الأداء ، مثل أن يحلف [وهو موسر ثم يحنث وهو معسر][6] ، أو يحلف معسر ، فيحنث وهو موسر[7] [8] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[9] .

وإن[10] ظاهر ثم عاد[11] وهو موسر[12] ، ثم أعسر [بعد ذلك][13] ، فلم يقدر على العتق صام[14] .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) ممسوح في (جـ) .

(٣) في (أ) : مع الحاجة إليه .

(٤) انظر : الأم ٥/ ١٨٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٩٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٥٩١).

(٥) ممسوح في (جـ) .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : أو بالعكس.

(٨) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٣ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ .

(٩) انظر : المبسوط ٦/ ٢٣٥ .

وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المغني ٨/ ٦١٧ ، الإنصاف ٩/ ٢٠٩).

(١٠) في (أ) : قال و .

(١١) في (أ) : وعاود .

(١٢) في (أ) : موسراً .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ ، شرح العلامة التنوخي مع شرح زروق ٢/ ٧٥ .

وللشافعي (رحمه الله) ثلاثة أقوال، أحدها: أن [يكون][1] العتق قد تقرر في ذمته، لأنه عاد وهو موسر، فلا ينتقل عنه[2] إذا أعسر[3]، وإذا[4] عاد وهو معسر، فقد تقرر الصوم في ذمته[5]، فإن[6] أيسر بعده[7] [لم يلزمه العتق][8]، فإن[9] أعتق أجزأه[10].

وقول آخر[11]: مثل قولنا [وقول أبي حنيفة][12] (رحمه الله)، يعتبر[13] وقت الأداء[14] [15].

[وقول آخر: يعتبر][16] أغلظ أحواله[17]، وهو معناه أي وقت قدر

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (جـ): الصيام.

(٣) في (أ): بعسره.

(٤) في (أ): وإن.

(٥) في (أ): عليه.

(٦) في (أ): وإن.

(٧) في (أ): غير أنه.

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ): إن.

(١٠) انظر: الأم ٥/ ٢٨٣، روضة الطالبين ٨/ ٢٩٨.

(١١) في (أ): والثاني.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) في (أ): في اعتبار.

(١٤) في (أ): التكفير.

(١٥) انظر: الأم ٥/ ١٨٣، روضة الطالبين ٨/ ٢٩٨.

(١٦) ساقط من (جـ).

(١٧) في(جـ): أقواله.

[على](١) العتق من حين الوجوب إلى حين الأداء ، [كان فرضه العتق ، ولم يجزه الصوم](٢) ، [فإن كان عند الوجوب من أهل العتق ، وأعسر عند التكفير ، لم يتغير الفرض على العتق](٣) ، وإن كان وقت(٤) الوجوب من أهل الصيام(٥) ، [ثم صار](٦) وقت التكفير(٧) من أهل العتق(٨) ، لم(٩) يجزه الصوم(١٠) ، وكان فرضه(١١) العتق(١٢) .

٨٩٧ - مسألة : [قد](١٣) أجمع الفقهاء على أن(١٤) في الرقاب عيوبًا لا تجزئ [معها](١٥) ، [في كفارة الظهار](١٦) ، مثل [أن يكون](١٧) مقطوع(١٨)

---

(١) ساقط من (جـ) .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٤) في (أ) : عند .
(٥) في (أ) تقديم وتأخير : معسرًا عند الوجوب .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : عند الأداء .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : وأيسر عند الأداء .
(٩) في (أ) : ولم .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : ففرضه العتق ولم يجزه الصوم .
(١١) في (أ) : ففرضه .
(١٢) انظر : الأم ٥/ ٢٨٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٩٩ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (جـ) زيادة : العيوب .
(١٥) ساقط من (جـ) .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) في (أ) : قطع .

اليدين أو الرجلين[١] ، أو مقطوع الجميع[٢] [٣] .

وقال داود (رحمه الله) : يجزئ ما يقع[٤] عليه اسم رقبة[٥] ، بأي[٦] عيب كان ، لقوله [عز وجل][٧] : ﴿ **فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ** ﴾[٨] ولم يخصّ[٩] .

٨٩٨ ـ مسألة : وأما إذا كان مقطوع إحدى يديه ، أو إحدى رجليه[١٠] ، فعندنا[١١] [وعند][١٢] الشافعي[١٣] (رحمه الله) لا يجزئ [شيء من ذلك][١٤] [١٥] .

---

(١) في (أ) : والرجلين .

(٢) في (أ) : أو قطع جميعهما .

(٣) انظر : الإجماع لابن المنذر ص ٤٧ ، المغني ٨/ ٥٨٦ .

(٤) في (أ) : يقطع .

(٥) في (أ) : الاسم .

(٦) في (أ) : أيّ .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) سورة المجادلة (٥٨) ، الآية رقم (٣) .

(٩) انظر : المغني ٨/ ٥٨٦ .

(١٠) في (أ) : فأما قطع يد أو رجل .

(١١) في (أ) : وقال مالك .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : فيجزئ عند أبي حنيفة ، وكذلك يد ورجل إذا كان من خلاف ، ولا يجوز مقطوع الإبهامين ، وقال مالك والشافعي .

(١٤) ساقط من (جـ) .

(١٥) انظر : المدونة ٢/ ٢١٣ ، المنتقى ٣/ ٢٥٥ ، الأم ٥/ ٢٨٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٦١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٥٨٧ ، الإنصاف ٩/ ٢١٥) .

وقال(١) أبو حنيفة (رحمه الله) : إنه يجزئ(٢) مقطوع(٣) فرد يديه(٤) ، وفرد رجليه(٥) إذا كان من خلاف(٦) ، [فأما](٧) مقطوع الإبهامين ، فلا يجوز(٨) (٩) .

٨٩٩ - مسألة : إذا(١٠) شرع في صوم الكفارة [لعسر](١١) ثم أيسر ووجد الرقبة، لم يلزمه العدول(١٢) [إلى العتق ، وإن كنا](١٣) نستحبّ(١٤) [له](١٥) أن يعتق إذا صام اليوم واليومين(١٦) .

وقال الشافعي (رحمه الله) مثل قولنا(١٧) .

---

(١) في (أ) : عند .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : فيجزئ عند أبي حنيفة .
(٣) في (أ) : قطع .
(٤) في (أ) : يد .
(٥) في (أ) : ورجل .
(٦) الخلاف : أي بأن قطع يده اليسرى مع رجله اليمنى - والله أعلم .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : ولا يجوز مقطوع الإبهامين .
(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٣ ، الهداية ٢/ ٢٩٩ .
(١٠) في (أ) : لو .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) في (أ) : لم يجب عليه رجوع .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : ويستحبّ .
(١٥) ساقط من (جـ) .
(١٦) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ ، المنتقى ٣/ ٤٣ .
(١٧) انظر : الأم ٥/ ٢٨٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٩٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٦١٧ ، الإنصاف ٩/ ٢٠٩).

وقال أبو حنيفة والمزني (رحمهما الله) : يلزمه العتق، ويترك الصوم[١] .

٩٠٠ ـ مسألة : إذا كان من أهل الإطعام [في الكفارة، فإن][٢] أطعم[٣] ستين [مسكينًا][٤] أجزأه[٥] بلا خلاف[٦] .

وإن أطعم الطعام كله لمسكين واحد لم يجزه، [بلا خلاف][٧] [٨] .

وإن أطعم[٩] [مسكينًا واحدًا][١٠] ستين يومًا[١١] [لم يجزه عندنا][١٢][١٣] .

وبه قال الشافعي وزفر (رحمهما الله)[١٤] .

وقال أبو حنيفة وأصحابه (رحمهم الله): [إنه][١٥] يجزئه[١٦] .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٣، المبسوط ٧/ ١٣ ، مختصر المزني ص ٢٠٦ .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : فأطعم .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) في (أ) : أجزأ .
(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٣ ، المدونة ٢/ ٣١١ ، الأم ٥/ ٢٨٤ ، المغني ٨/ ٦٠٠ .
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر : الهداية ٢/ ٣٠١ ، المدونة ٢/ ٣١١ ،روضة الطالبين ٨/ ٣٠٥ ، الإنصاف ٩/ ٢٣٠ .
(٩) في (أ) : كان .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) : في ستين .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٣١١ ، التفريع ١/ ٣٨٧ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٦٠٠ ، الإنصاف ٩/ ٢٣٠) .
(١٤) انظر : الأم ٥/ ٢٨٤ ـ ٢٨٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٠٥ ، الهداية ٢/ ٣٠١ .
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤ ، الهداية ٢/ ٣٠١ .

٩٠١ ـ مسألة : مقدار الإطعام[١] عندنا[٢] [نصف][٣] صاع، [لكل مسكين][٤] [٥] .

وقال أبو حنيفة[٦] (رحمه الله): صاع، [لكل مسكين][٧] [٨] .

وفيه خبران أحدهما [مما][٩] يشهد لنا[١٠] ، والآخر [مما][١١] يشهد له[١٢] .

[اختلف عن مالك (رحمه الله) في القدر .

فروي عنه في الأظهر عنه : مدٌّ بمدِّ هشام بن إسماعيل[١٣] (رحمه الله)،

---

(١) في (جـ) : في مقدار ما يطعم .
(٢) في (جـ) : نحن نقول .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥، القوانين الفقهية ص ٢٤١ .
(٦) في (جـ) تقديم وتأخير : وأبو حنيفة يقول .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر : شرح معاني الآثار ٣/ ١٢١ .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) وهو ـ والله أعلم ـ ما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يكفر عن يمينه بإطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة ، (انظر : الموطأ ص ٣٥٩) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) وهو ـ والله أعلم ـ ما رواه الطحاوي رحمه الله بسنده ، عن يسار بن نمير عن عمر ، وفيه : « . . . فأطعم عني عشرة مساكين كل مسكين صاعًا من تمر » .
(انظر : شرح معاني الآثار ٣/ ١٢١) .
(١٣) وهو : هشام بن إسماعيل بن هشام بن الوليد المخزومي المدني ، كان حما عبد الملك بن مروان ونائبه على المدينة ، وهو الذي ضرب سعيد بن المسيب رضي الله عنه ، ثم قدم دمشق فمات بها ، سنة (٨٨هـ) .
ترجم له : البداية والنهاية ٩/ ٨١ .

وهو مدٌ وثلثان بمد النبي ﷺ[1] [2].

وروي عنه : مدّان ، قيل : هو قدر مدّ هشام (رحمه الله)[3] .

وروي عنه : مدٌّ بمدِّ النبي [ﷺ][4] .

وبه قال (ب/ ٤٩/ أ) الشافعي[5] رحمه الله][6] [7] .

[وقال أبو حنيفة (رحمه الله) وأصحابه : إن كان بُرًا فنصف صاع بالحجاجي[8] ، وهو أربعة أرطال بالبغدادي ، وإن كان تمرًا أو شعيرًا فصاع، وهو ثمانية أرطال بالبغدادي[9] .

واختلف عنه في الزبيب ، فقال : نصف صاع، وقال : صاع][10] [11] .

---

(١) في (أ) : عليه السلام .

(٢) انظر : المدونة ٢/ ٣٠٩-٣١٠ ، المنتقى ٣/ ٢٥٦ .

(٣) انظر : القوانين الفقهية ص ٢٤١ ، المنتقى ٣/ ٤٥ .

(٤) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٥ ، المنتقى ٣/ ٢٥٦ .

(٥) انظر : الأم ٥/ ٢٨٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٠٤-٣٠٥ ، (والمذهب عند الحنابلة : أن الواجب مد من بُرّ ، أو نصف صاع من تمر أو شعير ، انظر : المقنع ص ٢٥٣ ، المغني ٨/ ٦٠١ ، الإنصاف ٨/ ٢٣٣).

(٦) ما بين المعكوفين من قوله : «اختلف عن مالك . . .» ساقط من (جـ) .

(٧) وقد اختار أشهب رحمه الله ، بمصر : مدًا وثلثًا ، واختار ابن وهب رحمه الله : مدًا ونصفًا، لكل مسكين ، وقال ابن المواز رحمه الله : ولو أخرج بها مدًا أجزأه . (انظر : المنتقى ٣/ ٢٥٦-٢٥٧) .

(٨) الصاع الحجاجي : وهو منسوب - والله أعلم - إلى الحجاج بن يوسف الثقفي ، فإنه لما ولي العراق كبّر الصاع ووسعه على أهل الأسواق فجعله ثمانية أرطال، (انظر : المصباح المنير ١/ ٣٥١).

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص٢١٤ ، الهداية ٢/ ٣٠١ .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١١) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٤ .

٩٠٢ - مسألة : إذا مرض المظاهر في صومه ، فأفطر [لمرضه ، فإنه][1] إذا[2] صحّ بنى على ما كان صام[3] [4] .

وهو أحد قولي الشافعي (رحمه الله)[5] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : يستأنف[6] ، مثل القول الآخر[7] للشافعي (رحمه الله) [8] .

[والله ولي التوفيق][9] .

* * *

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ثم .
(٣) في (أ) : على صيامه .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٣١٧ ، المنتقى ٣/ ٤٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٨/ ٥٩٥ ، الإنصاف ٩/ ٢٢٦) .
(٥) وهذا هو القول القديم ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٠٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٦٥) .
(٦) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٠ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٠٢ .
(٧) في (أ) : وهو الثاني .
(٨) وهذا هو القول الجديد ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٠٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٦٥) .
(٩) ساقط من (أ) .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٣/ [من](١) كتاب(٢) اللعان(٣)

٩٠٣ - مسألة : إذا قذف الرجل امرأته(٤) [ورماها](٥) بالزنا على صفة يقولها(٦) - ونبيّنها(٧) بعد هذا - أو نفى حملها و أكذبته [المرأة](٨) وعدم البيّنة، فإن له (٩) أن يلاعن(١٠) ، فإن نكل عن [اللعان](١١) حدّ ، وإن التعن

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : مسائل .

(٣) اللعان : في اللغة : مصدر لعن يلعن لعانًا ، أي طرد ومنع وأبعد ، والتلاعن : التشاتم والتماجن . والتعن : أنصف في الدعاء على نفسه ، (انظر : القاموس المحيط ص١٥٨٩ ، لسان العرب ٣ / ٣٧٤).
وفي الشرع : حلف الزوج على زنا زوجته ، أو نفي حملها منه اللازم له، وحلفها على تكذيبه إن أوجب نكولها حدّها ، بحكم قاض ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣٠١).

(٤) في (أ) : زوجته .

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ) : على الصفة التي .

(٧) في (أ) : نبينها .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) : فله .

(١٠) في (أ) : تلاعن .

(١١) ساقط من (أ).

و[ونكلت هي][١] حدّت[٢] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٣] ، غير أنه يقول : [إنه][٤] بنفس القذف قد فسق وتعلق[٥] عليه الحد[٦] ، وله [أن يسقطه باللعان][٧] ، وكذلك يقول في المرأة إذا التعن الزوج[٨] .

وهذا عندي[٩] في الزوج ليس كذلك[١٠] ، بل (أ/ ٥٨/ ج) أمره مراعى [حتى ينظر ما يكون من ذلك][١١] ، فإن عدم البينة ونكل عن اللعان ، [وجب][١٢] عليه الحد ، فإذا[١٣] [حد][١٤] فسق [وتقرر فسقه][١٥] ، وإن التعن ففي الزوجة يجب[١٦] الحد ، كما ذكر [الشافعي][١٧] (رحمه الله) ، ولها[١] أن

---

(١) ممسوح في (جـ) .
(٢) انظر : المدونة ٢/ ٣٤٠ ، التفريع ٢/ ٩٨ .
(٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣١٢ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٧٣ .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ) : ويجب .
(٦) في (أ) تقديم وتأخير : الحد عليه .
(٧) ممسوح في (جـ) .
(٨) انظر : مغني المحتاج ٣/ ٣٧٣ .
(٩) وهذا من المصنف رحمه الله ، تقرير لاختياره في المسألة ـ والله أعلم .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : ليس كذلك في الزوج .
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٢) ممسوح في (جـ) .
(١٣) في (أ) : وإذا .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : فيجب في الزوجة .
(١٧) ساقط من (أ).

تسقطه بالتعانها[2] ، لأن لعان الزوج [إذا حصل صار][3] كالبينة [عليها][4][5] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يجب الحد بالنكول عن اللعان ، ولكن من نكل منهما حبس[6] حتى يحلف[7] .

٩٠٤ ـ مسألة : إذا قال لزوجته : يا زانية ، وجب عليه الحد إن لم تكن له بينة [8] ، وليس له أن يلتعن[9] إلا أن يدعي رؤية ، وقد روي عن مالك (رحمه الله) أنه يلاعن وإن لم يدع رؤية[10] .

وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) ، و[قالا في الأولى[11] : له][12] أن يسقط[13] [عنه][14] الحد باللعان، [سواء قال : رأيت أو لم يقل

---

(١) في (جـ) : فلها .
(٢) في (أ) : باللعان .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٧ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٧٣ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٩/ ٤ ـ ٥ ، والإنصاف ٩/ ٢٣٥) .
(٦) في (أ) تقديم وتأخير : يحبس الناكل منهما .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥ ، الهداية ٢/ ٣٠٣ .
(٨) في (أ) : وإن لم تكن له بينة ، (والمسألة فيها روايتان ، الأولى : له أن يلاعن ، ولعل هي المشار إليها بقوله : وجب عليه الحد إن لم تكن له بينة ، والثانية : ما قد ذكره المصنف رحمه الله ـ والله أعلم) .
(٩) في (أ) : أن يلاعن .
(١٠) انظر : المدونة ٢/ ٣٤٠ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٨ .
(١١) في (جـ) زيادة : وقالا .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : ويسقط .
(١٤) ساقط من (جـ) .

رأيت][(١)] [(٢)] .

٩٠٥ - مسألة : [عندنا أن][(٣)] كل مسلم صح طلاقه [صح لعانه ، حراً كان أو عبداً ، عدلاً أو فاسقاً][(٤)] .

وبه قال الشافعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[(٥)] .

غير أن الكافر يجوز طلاقه][(٦)] عندهم[(٧)] ولعانه[(٨)] .

والكافر[(٩)] عندنا لا يقع طلاقه[(١٠)] ، لأن أنكحتهم[(١١)] [فاسدة][(١٢)] ، وليسوا ممن[(١٣)] يقومون[(١٤)] مقام الشهداء ، فلا[(١٥)] يصح لعانهم[(١٦)] .

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٢) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٥ ، المبسوط ٧/ ٥٠ - ٥١ ، الأم ٥/ ٢٨٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٣١١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٥٤ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٥) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) انظر : التفريع ٢/ ٩٧ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٧ - ١٥٨ .

(٥) انظر : الأم ٥/ ٢٨٦ ، مختصر المزني ص ٢٠٨ ، المحرر ٢/ ٩٧ ، الإنصاف ٩/ ٢٤٢ ، المغني ٩/ ٥ .

(٦) ما بين المعكوفين من قوله : «صح لعانه . . .» مكرر في (جـ) .

(٧) في (أ) تقديم وتأخير : وعندهم يجوز طلاقه .

(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٨٦ ، مختصر المزني ص ٢٠٨ ، الإنصاف ٩/ ٢٤٢ ، المغني ٩/ ٥ .

(٩) في (أ) : والكفار .

(١٠) في (أ) : طلاقهم .

(١١) في (جـ) زيادة : عندنا .

(١٢) ممسوح في (جـ) .

(١٣) في (جـ) : مما .

(١٤) في (أ) : يقوم .

(١٥) في (أ) : فلم .

(١٦) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٦ - ٢٨٧ ، القوانين الفقهية ص ٢٤١ .

وذهبت طائفة(١) [إلى أن](٢) أحد الزوجين إذا لم تقبل شهادته(٣) لم يصح لعانه(٤) [أصلاً](٥) ، مثل أن يكون [الزوجان](٦) مملوكين(٧) أو أحدهما(٨) ، كافرين(٩) أو [أحدهما](١٠) ، محدودين(١١) [في قذف](١٢) أو أحدهما(١٣) [كذلك](١٤) ، منهم(١٥) : الزهري وحماد بن أبي سليمان والثوري وأبو حنيفة (رحمهم الله)(١٦) .

[وعند أبي حنيفة](١٧) (رحمه الله) ومن تابعه(١٨) : أنه شهادة ، فلا

---

(١) في (أ) : وقال قوم .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : إذا لم تقبل شهادة أحد الزوجين .
(٤) في (أ) : لعانهما .
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) : مملوكًا .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : أحدهما مملوكًا .
(٩) في (أ) : أو كافرًا .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : أو محدودًا .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ) : أو كلاهما .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) في (جـ) : ذهب .
(١٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥ ، الهداية ٢/ ٣٠٢ ، المغني ٩/ ٥ ، تكملة المجموع ١٧/ ٤٣٣ .
(١٧) ساقط من (جـ) .
(١٨) في (أ) : وتباعه .

يصح[1] [ذلك][2] منهما إذا[3] لم يكونا من أهل الشهادة[4] [5] .

٩٠٦ ـ مسألة : اختلف [الرواية عن مالك رحمه الله][6] في حدّ القذف ، هل هو من حق الله تعالى[7] أو من حق الآدمي؟[8] .

فنقل عنه في رواية[9] : أنه حق للآدمي[10] ، يجوز[11] عفوه فيه ، بلغ الإمام أم لا[12] .

وروي عنه أنه [قال : هو][13] حق الله[14] تعالى ، يتعلق به حق الآدمي[15] ، فيجوز عفوه فيه قبل بلوغ الإمام ، فإذا[16] بلغ [الإمام][17] ، لم

---

(١) في (أ) : لا تصح .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : إن .
(٤) في (جـ) : السعادة .
(٥) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٢ ، شرح فتح القدير ٤/ ١١١ .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : هل هو حق الله .
(٨) في (أ) : أو حق آدمي .
(٩) في (أ) : فروي عن مالك .
(١٠) في (أ) : آدمي
(١١) في (أ) : يصح .
(١٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٥٧٧ ، القوانين الفقهية ص ٣٥٠ .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : لله .
(١٥) في (أ) : آدمي .
(١٦) في (أ) : فإن .
(١٧) ساقط من (أ) .

يجز له[1] عفو[2] إلا أن يريد [المقذوف][3] سترًا على نفسه ، مثل أن [يكون][4] يخاف أن يكشف [عنه][5] فيؤخذ[6] كما قال[7] القاذف ، ويسأل الإمام[8] [عنه][9] سرًا ، فإن بلغته تهمته[10] أجاز عفوه ، ويجوز عفو الابن عن أبيه ، على كل حال[11] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : هو حق الله[12] تعالى ، وإن[13] مات المقذوف لم يورث عنه[14] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : إنه حق للآدمي[15][16] .

---

(١) في (أ) : لم يصح .
(٢) في (أ) : عفوه .
(٣) ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): فيكون .
(٧) في (أ): مثل قول .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : الإمام عنه .
(٩) ممسوح في (جـ) .
(١٠) في (أ) : فإن كان متهمًا .
(١١) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٥٧٧ ، القوانين الفقهية ص ٢٥١ .
(١٢) في (أ) : لله .
(١٣) في (جـ) : إن .
(١٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٦٥ ـ ٢٦٦ ، الهداية ٢/ ٤٠٢ .
(١٥) في (أ) : هو حق للآدمي .
(١٦) انظر : مختصر المزني ص ٢٦٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٢٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٩٩ ، الإنصاف ١٠/ ٢٠٠).

وفائدة هذا[١] : أنه لا يستوفى إلا بمطالبة[٢] ، فإذا[٣] ثبت عليه [القذف][٤]، باعترافه أو بالبينة[٥] ، جاز [أن يكون بيديه][٦] ويعفو عنه[٧] ، وإذا[٨] مات [المقذوف][٩] [ورث][١٠] عنه[١١] .

٩٠٧ - مسألة : إذا [كان][١٢] الأخرس[١٣] يعقل[١٤] الإشارة ويفهم[١٥] الكتابة ويعلم[١٦] [ما يقوله حتى يفهم][١٧] ذلك منه ؛ [فإنه][١٨] يصح[١٩]

(١) في (أ) : ذلك .
(٢) في (أ) : بالمطالبة .
(٣) في (أ) : فإن .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : أو ببينة .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : عفوه .
(٨) في (أ) : وإن.
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٢٥ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٧٢ .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) الأخرس : هو منعقد اللسان عن الكلام ، (انظر : القاموس المحيط ص ٦٩٦ ، لسان العرب ١/ ٨١١ ، المصباح المنير ١/ ١٦٦).
(١٤) في (أ) : يعقد .
(١٥) في (أ) : وفهم .
(١٦) في (أ) : وعلم.
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) ساقط من (أ) .
(١٩) في (أ) : صح .

قذفه ولعانه ، وكذلك الخرساء[١] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يصح[٣] قذفهما [ولا لعانهما][٤] [٥] .

٩٠٨ ـ مسألة : وحد القذف[٦] موروث[٧] [عندنا][٨] للأولياء ، [إذا قذف الرجل زوجته فماتت انتقل الحق والمطالبة إلى ورثتها][٩] و[أهل][١٠] العصبة [يقدمون][١١] به[١٢] [١٣] .

وبه قال[١٤] الشافعي (رحمه الله) ، غير أنه تردد[١٥] فيمن يرثه على ثلاثة أوجه :

---

(١) انظر : المدونة ٢/ ٣٤٣ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٨ .

(٢) انظر : الأم ٥/ ٢٨٦ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٥٢ ، (وهذا مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٠ ، الإنصاف ٩/ ٢٣٨) .

(٣) في (أ) : لا تصح .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٥) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٥ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٢٤ .

(٦) في (أ) : الحد .

(٧) في (جـ) : مورث .

(٨) ساقط من (جـ) .

(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) ممسوح في (جـ) .

(١٢) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٢٦ .

(١٣) في (جـ) زيادة : ولوليها المطالبة ، فإن التعن أو أقام البينة ، والآخر حد القذف ، وحد القذف موروث عندنا .

(١٤) في (جـ) : وعند .

(١٥) في (جـ) : قال .

أحدها : [أنه يرثه][1] جميع الورثة ، من الرجال والنساء[2] .

والثاني : [أنه][3] لذوي الأنساب[4] دون ذوي الأسباب[5] ، فيخرج[6] منه الزوج والزوجة .

والثالث : العصبة (أ / ٥٠ / أ) دون النساء[7] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يورث ، بل يسقط[8] بموت المقذوفة[9][10] .

[وقال أحمد بن حنبل (رحمه الله) : لأن[11] صاحب الحد قد مات][12][13] .

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : رجالاً ونساءً .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : أهل النسب .
(٥) في (أ) : دون السبب .
(٦) في (أ) : فخرج .
(٧) وأصحها عندهم الأول ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٢٦ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٧٢) .
(٨) في (أ) : ويسقط .
(٩) في (جـ) : الموروثة .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٦٥ ـ ٢٦٦ ، الهداية ٢/ ٤٠٢ .
(١١) هكذا ورد في (أ) ، ولعل في العبارة سقطًا ، وصوابها ـ والله أعلم : وبه قال أحمد بن حنبل رحمه الله ، لأن . . . إلخ .
(١٢) هذا السقوط عند الحنابلة ، إذا لم يطالب بالحد المقذوف ، وأما إذا طالب به فلا يسقط ، وللورثة طلبه ، (انظر : المحرر ٢/ ٩٦ ، المغني ٩/ ٢٤ ـ ٢٥ ، الإنصاف ١٠/ ٢٢٠) .
(١٣) ما بين المعكوفين من قوله : « وقال أحمد . . . » ساقط من (جـ) .

٩٠٩ ـ مسألة : إذا نكلت الزوجة عن اللعان [فوجب عليها الحد][١] [رجمت إن كانت ثيبًا، أو][٢] إن كانت بكرًا حدت[٣] ، [ولا تغريب على النساء][٤] [٥] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) في الأمة ، [وفي][٦] الحرة قول واحد[٧] : [إنها][٨] تغرب[٩] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا [تغريب] [١٠] في الزنا[١١] .

٩١٠ ـ [مسألة][١٢] : وإذا قذف الرجل زوجته بالزنا فالتعن والتعنت[١٣]، ثم قذفها الأجنبي[١٤] [بذلك الزنا][١٥] ، كان عليه [١٦] الحد ،

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : أو جلدت إن كانت بكرًا .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) انظر : التفريع ٢/ ٩٩ـ ١٠٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٤٢ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : وقال: تغرب الحرة قولاً واحدًا .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : روضة الطالبين ١٠/ ٨٧ ، مغني المحتاج ٤/ ١٤٨ـ ١٤٩ .
(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ١٠/ ١٣٣ ، الإنصاف ١٠/ ١٧٣ـ ١٧٤) .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٦٢ ، الهداية ٢/ ٣٨٦ .
(١٢) ساقط من (جـ) .
(١٣) في (أ) : فالتعنا .
(١٤) في (أ) : أجنبي .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (أ) : فعليه .

[سواء][١] كان الزوج قد نفى نسبًا منها أم لا ، [وسواء][٢] كان[٣] [ما نفاه حيًا أو ميتًا[٤] .

وبه][٥] (ب/ ٥٨/ ج) قال الشافعي (رحمه الله)[٦] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن كان الزوج نفى نسبًا ، وهو حيّ حين قذفها الأجنبي ، فلا حد على الأجنبي[٧] ، وإن كان الزوج [قد قذفها ولاعن][٨] ، [و][٩] نفى نسبًا ، والنسب[١٠] ميت ، أو لم ينف نسبه[١١] ، كان على[١٢] الأجنبي الحد في قذفها [حينئذ][١٣][١٤] .

[فالخلاف معه في وجوب الحدّ ، إذا كان قد لاعن ونفى نسبًا وهو حي][١٥][١٦] .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) في (أ) : فإن .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ٣٤١-٣٤٢ .

(٥) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .

(٦) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٣٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٩١) .

(٧) في (أ) : عليه .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ) : وهو .

(١١) في (أ) : نسبًا .

(١٢) في (أ) : فعلى .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) انظر : المبسوط ٧/ ٥٣ ، بدائع الصنائع ٣/ ٢٤٤ .

(١٥) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١٦) هذا من المصنف رحمه الله ، تحرير لموضع الخلاف - والله أعلم .

٩١١ - مسألة : إذا تزوج امرأة ، وقال لها : زنيت على الصفة التي يقول ، قبل أن أتزوجك[١] ، فإن لم تقم البينة[٢] حد ، ولم يلاعن ، [وهو][٣] كالأجنبي[٤] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٥] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : [له أن][٦] يلاعن[٧] .

واعتبرنا [نحن][٨] أن يكون الزنا في الزوجية ، واعتبر أبو حنيفة[٩] (رحمه الله) القذف في الزوجية[١٠] ، لا الزنا[١١] .

٩١٢ - مسألة : إذا بانت منه [زوجته ، إما][١٢] بالثلاث أو بالخلع[١٣] ،

---

(١) في (جـ) : أن تزوجتك .
(٢) في (أ) : بينة .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٧ ، (وهذا مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٨ ، الإنصاف ٩/ ٢٤٤) .
(٥) انظر : الأم ٥/ ٢٨٨ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٣٧ .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : المبسوط ٧/ ٥٠ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : هو .
(١٠) في (جـ) : في زوجة .
(١١) وهذا من المصنف رحمه الله ، تحرير لموضع الخلاف .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : أو الخلع .

فرآها[١] تزني في عدتها[٢] ، فله أن يلاعن ، وكذلك إن ظهر لها [٣] حمل ، فقال : كنت استبرأتها [بحيضة لاعن][٤] [٥] .

وبه قال البتي[٦] (رحمه الله)[٧] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : إن كان هناك حمل [أو ولد][٨] ، فله أن يلاعن ، [وإن لم يكن نسب ، فلا لعان[٩] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يلاعن][١٠] أصلاً ، سواء كان [هناك][١١] نسب أم لا[١٢] .

وبه قال الأوزاعي[١٣] وأحمد [بن حنبل][١٤] (رحمهما الله)[١٥] .

---

(١) في (أ) : ثم رآها .

(٢) في (أ) : في العدة .

(٣) في (أ) : بها .

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) انظر : التفريع ٢/ ٩٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٤٢ .

(٦) في (أ) : الليث .

(٧) انظر : تكملة المجموع ١٧/ ٤٢٥ .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) انظر : الأم ٥/ ٢٨٧ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٣٧ .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٦ ، المبسوط ٧/ ٤٩ .

(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : أحمد والأوزاعي .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) والنسبة هنا إلى أحمد رحمه الله ، فيها نظر ، حيث إن مذهب الحنابلة مثل مذهب الشافعية ، ـ والله أعلم ـ (انظر : المقنع ص ٢٥٥ ، المحرر ٢/ ٩٧ ، الإنصاف ٩/ ٢٤٤) .

٩١٣- مسألة : إن[١] ظهر بزوجته حمل فنفاه وقال[٢] : [ليس هو مني ، وقد][٣] استبرأها[٤] ، فله أن يلاعن [عن مكانه عن الحمل][٥]، ويسقط[٦] عنه[٧] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٨] .

وقال أبو حنيفة وزفر (رحمهما الله): إذا قال[٩] الرجل [لامرأته: إنه][١٠] [ليس][١١] هذا الحمل مني ، [سواء][١٢] قال استبرأت[١٣] أم لا ، لم يكن قاذفًا[١٤] [لها][١٥] ، وإن[١٦] [ولدت] بعد ذلك لم يلاعنها[١٧] [١٨] .

---

(١) في (أ) : إذا.
(٢) في (أ) : وادعى.
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : استبراءها.
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : فيسقط .
(٧) انظر : التفريع ٢/ ٩٨، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٧ .
(٨) انظر: الأم ٥/ ٢٩٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٢٨ .
(٩) في (أ) : قوله .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : ادعى استبراء .
(١٤) في (أ) : ليس بقذف .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : ولو .
(١٧) في (أ) : يلاعن .
(١٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢١٦ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ ، (والمذهب عند الحنابلة : أنه يلاعن عند وضع الحمل، انظر: المقنع ص ٢٥٦ ، المغني ٩/ ٤٦، الإنصاف ٩/ ٢٥٥).

وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) : إن جاءت بالولد[١] بعدما قال[٢] ، لأقل من ستة أشهر[٣] ، لاعن[٤][٥] .

٩١٤ - مسألة : إذا قال لزوجته : أصابك رجل في دبرك ، ورأيت ذلك[٦] ، فإن أقام البينة ، وإلا لاعن ، فإن امتنع [من اللعان][٧] حد ، لأنه[٨] قذف [عندنا][٩] ، وكذلك لو قال لغلام أو رجل[١٠] : وطئت في دبرك ، لكان[١١] قاذفًا ، [وإن لم يقم البينة حد][١٢][١٣] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا يكون[١٥] [ذلك][١٦] قذفًا[١٧] ، ولا لعان

---

(١) في (أ) : أتت به .
(٢) في (أ) : من يوم قوله .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : لأقل من ستة أشهر من يوم قوله .
(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٦ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ .
(٥) في (جـ) زيادة : وروي عن أبي يوسف نحوها .
(٦) في (أ) : ورأيته .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (جـ) : فإنه .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : لرجل أو غلام .
(١١) في (أ) : كان .
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٣) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٩ .
(١٤) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣١١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٠) .
(١٥) في (أ) : ليس .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : بقذف .

فيه[١] .

[بناء على أصله، أن لا حد على لائط][٢][٣] .

٩١٥ ـ مسألة : إذا نكح نكاحًا فاسدًا ، [ووطئ][٤] ، [فإن أتت بولد ، أو ظهر بها][٥] حمل[٦] [فادعت][٧] أنه منه فأنكره[٨] ، فله أن يلاعن وينفي[٩] الولد [سواء][١٠] قذفها بزنا رآه ، أو قال : استبرأتها[١١] [و][١٢] لم أطأ[١٣] بعده[١٤].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٥] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): ليس له أن يلاعن في النكاح الفاسد[١٦]

(١) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٢٣٩ .
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٣) انظر : حاشية رد المحتار ٣/ ٢٩ .
(٤) ساقط من (جـ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : فحملت .
(٧) ممسوح في (جـ) .
(٨) في (أ) : وأنكره .
(٩) في (أ) : لينفي .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) في (أ) : أو ادعى استبراء .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ) : يطأ .
(١٤) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٠ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٨ .
(١٥) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٣٥ ـ ٣٣٦ ، تكملة المجموع ١٧/ ٤٥٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٥ ، الإنصاف ٩/ ٢٤٤) .
(١٦) في (أ) : في نكاح فاسد .

[أصلاً][1] .

والنسب يلحق[2] به، [ولا سبيل له إلى نفيه][3] ، ويكون قاذفًا يحدّ بما رماها به[4] .

و[قد][5] اتفقنا [وأبو حنيفة][6] (رحمه الله) على أنه إذا وطئها في النكاح الفاسد صارت به فراشًا [له][7][8] .

٩١٦ - مسألة[9] : لأبي التمام (رحمه الله)، قال مالك (رحمه الله) : إذا قذف جماعة بكلمة واحدة كان عليه حدّ واحد[10] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في القديم[11] .

وقال في الجديد : إنه يحدّ لكل واحد منهم حدًا[12] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : ثابت .

(٣) ساقط من (أ).

(٤) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٢٤١ .

(٥) ساقط من (أ).

(٦) ساقط من (أ).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٢٤١ .

(٩) هذه المسألة ساقطة من (أ) .

(١٠) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٧٦ .

(١١) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٢٤٦، (وهذا هو مذهب الحنفية والحنابلة ، انظر : المبسوط ٧/ ٤٩، المغني ٩/ ٦٧).

(١٢) انظر : الأم ٥/ ٢٩٥، روضة الطالبين ٨/ ٣٤٦ .

٩١٧ - مسألة[1] : [قال مالك][2] (رحمه الله) : [و][3] إذا مات المنفي باللعان ، ثم أقر [به][4] الملاعن ، لحق[5] به ، ويثبت نسبه[6] [منه ، سواء][7] كان للمنفي ولد[8] أم لا[9] [10] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[11] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن كان للمنفي[12] ولد قبل قوله ، وإلا لم يقبل[13] .

٩١٨ - مسألة : إذا التعن الزوجان وقعت الفرقة [بينهما][14] إذا تم

---

(١) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (٩٠٩) .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : بحق .

(٦) في (أ) : وثبت النسب .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (جـ) : المنفي ذلك .

(٩) في (جـ) : أو لم يكن .

(١٠) وقيل : إن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ، لم يلحق به ، (انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٢).

(١١) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٥٩ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٣٥).

(١٢) في (جـ) : المنفي .

(١٣) انظر : المبسوط ٧/ ٥٢ .

(١٤) ساقط من (جـ) .

لعانهما[١] من غير تفرقة الحاكم[٢] [٣] [٤] .

وبه قال ربيعة وداود (رحمهما الله)[٥] .

وعثمان البتي (رحمه الله) يقول[٦] : [لا تقع الفرقة ولا تجب][٧] ، [و][٨] لاتأثير للعان في الفرقة ، وإنما يسقط[٩] النسب والحد، وهما [باقيان][١٠] على الزوجية كما كانا[١١] .

وذهب[١٢] أبو حنيفة (رحمه الله) [إلى أن لعانهما يوجب الفرقة، ولكنها][١٣] [لا تقع][١٤] بينهما [إلا][١٥] بالحاكم[١٦] ، بأن يقول : [قد][١٧]

---

(١) في (أ) : بانقضاء التعانهما .
(٢) في (أ) : من غير حاكم .
(٣) في (جـ) زيادة : بينهما .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٧ ، التفريع ٢/ ١٠٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص٢٥٦ ، الإنصاف ٩/ ٢٥١).
(٥) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٧، المحلى ٩/ ٣٣٦ .
(٦) في (أ) تقديم وتأخير : وقال عثمان البتي .
(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : تنفي .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : المحلى ٩/ ٣٣٦ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦١ .
(١٢) في (أ) : وقال .
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (جـ) ، وفي (أ) زيادة : الفرقة .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (جـ) تقديم وتأخير : الحاكم بينهما .
(١٧) ساقط من (أ) .

فرقت بينكما[١] [٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : تقع[٣] الفرقة بلعان الزوج ، دون [لعان][٤] المرأة[٥] ، كما ينفى[٦] النسب بلعانه، وإنما لعانها يسقط الحد عنها[٧] [فقط][٨] [٩] .

٩١٩ - مسألة : فرقة المتلاعنين [عندنا][١٠] فسخ[١١] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : هي طلقة بائنة[١٣] .

وفائدة هذا[١٤] [أنها][١٥] إذا كانت طلاقًا لم يتأبد التحريم ، فإن[١٦] أكذب

---

(١) في (أ) : بينهما .
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥ ، الهداية ٢/ ٣٠٤ .
(٣) في (أ) : يقع .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ) : الزوجة .
(٦) في (أ) : ينتفي .
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : عنها الحد.
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : الأم ٥/ ٢٩١ ، تكملة المجموع ١٧/ ٤٥٢ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) انظر : التفريع ٢/ ١٠٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٤٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٣٢).
(١٢) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٥٦، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠.
(١٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥ ، الهداية ٢/ ٣٠٤.
(١٤) في (أ) : وفائدته .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : فإذا .

نفسه (أ/ ٥٩/ ج) جاز [له][١] أن يتزوجها[٢] .

وعندنا[٣] و[عند][٤] الشافعي (رحمه الله) هو تحريم [مؤبد][٥] كالرضاع[٦] .

٩٢٠ ـ مسألة : إذا ثبت أن فرقة المتلاعنين فسخ ، فلا تحل له أبدًا ، وإن أكذب نفسه بعد ذلك][٧] [٨] .

وبه قال من الصحابة : عمر وعلي وابن مسعود وابن عمر (رضي الله عنهم)[٩] .

وبعدهم : عطاء والزهري والأوزاعي (ب/ ٥٠ / أ) وسفيان الثوري [والشافعي][١٠] وأبو يوسف وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[١١] .

---

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) وهذا من المصنف رحمه الله ،بيان لفائدة الخلاف ، (انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥) .

(٣) في (أ) : ونقول نحن .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) ممسوح في (جـ) .

(٦) انظر : التفريع ٢/ ١٠٠ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠ ،(وهذا هو ظاهر مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٣٣) .

(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٨) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦١ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٩ .

(٩) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ١١٢ ـ ١١٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٠٩ ـ ٤١٠ .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ١١٢ ـ ١١٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٠٩ ـ ٤١٠ ، الإنصاف ٩/ ٢٥٢ ، المغني ٩/ ٣٢ ، الهداية ٢/ ٣٠٤ .

[وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إذا أكذب نفسه ، أو جُلدَا بحدّ [أو][١] أحدهما، في القذف ، فقد حلت له ، فيجوز أن يعقد عليها النكاح][٢][٣] .

وبه[٤] قال محمد بن الحسن وسعيد بن المسيب (رحمهما الله)[٥] .

وقال سعيد بن جبير (رحمه الله) : إنما يحرم[٦] باللعان[٧][٨] الاستمتاع ، فإذا أكذب[٩] نفسه ارتفع[١٠] [هذا التحريم][١١] ، وتعود [زوجته][١٢] [إليه][١٣]، إن كانت في العدة[١٤] .

٩٢١ ـ مسألة[١٥] : لو قال لها : يا زانية ، فقالت له : بل أنت الزاني ، لاعنها وحدّت[١٦] .

---

(١) ساقط من (جـ) ، والسياق ـ والله أعلم ـ يقتضيه ، (انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥).
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٥، الهداية ٢/ ٣٠٤ .
(٤) في (أ) : وبقول أبي حنيفة .
(٥) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ١١٣ ، مختصر الطحاوي ص ٣١٥، شرح فتح القدير ٤/ ١٢٠
(٦) في (جـ) : يقع .
(٧) في (جـ) : اللعان .
(٨) في (جـ) زيادة : تحريم .
(٩) في (أ) : بإكذاب .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : يرتفع بإكذاب نفسه .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) لم أقف على مصدره .
(١٥) هذه المسألة ساقطة من (جـ) .
(١٦) انظر : المدونة ٤/ ٣٩٠ .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(١) .

وقال العراقي (رحمه الله) : لا حدّ ولا لعان(٢) .

٩٢٢ - مسألة : إذا [لاعن أحدهما فأتى بأقل من أربعة أيمان ، فشهد بها ثم](٣) [بقي من اللعان الخامسة التي فيها](٤) (٥) اللعن ، لم يقع الفرقة [بينهما](٦) ، وإن حكم الحاكم بالفرقة(٧) قبل استكمال(٨) الأيمان [كلها](٩) نقض حكمه(١٠) .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(١١) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إذا أتى كل واحد منهما (١٢) بأكثر اللعان ،

---

(١) انظر : الأم ٥/ ٢٩٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣١٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٧٥).

(٢) انظر : المبسوط ٧/ ٥٠ - ٥١ ، الهداية ٢/ ٤٠٣ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٥) في (جـ) زيادة : أتى بخامسة .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : بها الحاكم ، بتقديم وتأخير .

(٨) في (أ) : كمال .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٠ .

(١١) انظر : الأم ٥/ ٢٩٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٥١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٦٤ - ٦٥) .

(١٢) في (أ) : إذا أتيا .

وذلك[1] ثلاثة من الخمسة، فلا يحكم الحاكم [بصحة اللعان][2] والفرقة[3] وإسقاط[4] الحد، و[لا يسقط][5] النسب [على الزوج][6] بدون استيفائه[7] الأيمان [كلها][8]، فإن[9] حكم الحاكم [بذلك][10] [فقد][11] أساء، ولم ينقض حكمه، ونفذت [الأحكام المتعلقة بالأيمان][12][13].

٩٢٣ - مسألة: [و][14] إذا رمى زوجته[15] بإنسان بعينه [ذكره][16]، فإن طالبته الزوجة باللعان سقط عنه الحد إذا التعن[17]، وحُدَّ الأجنبي [الذي رماها به][18]. وإن [لم][19] تطلب هي [اللعان][20] وطلب الأجنبي

(١) في (أ): مثل.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): بالفرقة حاكم.
(٤) في (أ): ولا يسقط.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ)، (ولعل الصواب: عن الزوج، لأنه يريد نفيه - والله أعلم).
(٧) في (أ): استيفاء.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): وإن.
(١٠) ساقط من (جـ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٣) انظر: المبسوط ٧/ ٤٧.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): رماها.
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (جـ) تقديم وتأخير ومسح: «... يسقط عنه الحد».
(١٨) ساقط من (أ).
(١٩) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(٢٠) ساقط من (أ).

[الحد][1]، حُد [له][2] ، إن لم تقم [البينة][3] [4] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله) ، غير أنه يقول : إن طلب الرجل [5] أولاً الحد وعدم الزوج البينة ، حدّ للأجنبي[6] ، ثم سقط[7] اللعان إن طلبته المرأة ، لأنه [قد][8] صار محدودًا في قذف[9] .

على [ما بينا] فيما [تقدم][10] من مذهبه[11] [12] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يلتعن ويقول في يمينه : أشهد بالله أنها زنت مع فلان ، فإذا التعن سقط الحدان جميعًا ، الحد الذي لها[13] ، والحد الذي للمرمي بها[14] [15] .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) ممسوح في (جـ) .
(٤) انظر : المنتقى ٤/ ٧١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٦٦).
(٥) في (أ) : الأجنبي .
(٦) في (أ) : له .
(٧) في (أ) : وسقط .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : بدائع الصنائع ٧/ ٤٣ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : بناء على أصله .
(١٢) انظر : المسألة رقم (٩٢١) .
(١٣) في (أ) : حدها .
(١٤) في (أ) : وحد الرمي بها .
(١٥) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٤٤ .

٩٢٤ ـ مسألة : إذا قذف [الرجل][(١)] زوجته ، فاعترفت بالزنا، وقالت : صدق[(٢)] فيما قال[(٣)] [قد زنيت][(٤)] ، فإن حصل اعترافها بعد أن التعن الزوج[(٥)]، [فما أفاد اعترافها إلا][(٦)] بتحقيق[(٧)] الحد عليها[(٨)] ، والزوجية باقية[(٩)] [بينهما][(١٠)] [على ما كانت][(١١)] ، وإن حصل[(١٢)] اعترافها قبل التعان زوجها[(١٣)] ، فقد وجب الحد عليها باعترافها [بالزنا][(١٤)] ، وسقط الحد عن الزوج[(١٥)] [باعترافها][(١٦)] ، وإن[(١٧)] كان ثَمَّ[(١٨)] نسب أو حدث ، [كان][(١٩)]

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) : وصدقته .
(٣) في (أ) : فيه .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : التعانه .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : تأكد .
(٨) في (أ) زيادة : وتحقق .
(٩) في (أ) : ثابتة .
(١٠) ساقط من (جـ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : كان .
(١٣) في (أ) : لعانه .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : عنه .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : فإن .
(١٨) في (جـ) : هنا .
(١٩) ساقط من (أ) .

للزوج[1] أن ينفيه[2] [باللعان][3] [4] .

وقد روي عن مالك (رحمه الله) : أن النسب ينتفي [عنه][5] إذا اعترفت[6] [بالزنا][7] ، [وسقط الحد عنه][8] [9] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إذا اعترفت[10] [بالزنا ، إما][11] قبل لعان الزوج[12] أو بعده ، [وقبل][13] لعانها أو بعده[14] ، [فإنه][15] لا يجب[16] عليها الحدّ ، وإن كان ثَمَّ نسب لم يكن للزوج أن يسقطه[17] باللعان

(١) في (جـ): الزوج .
(٢) في (أ) : نفيه .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) انظر : التفريع ٢/ ٩٩ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٠ ، (وهذا هو مذهب الشافعية ، انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٦٢).
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) في (أ) : باعترافها .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) انظر : التفريع ٢/ ٩٩ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٠ .
(١٠) في (أ) : اعترافها .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : لعانه .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : أو بعد لعانها .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : يوجب .
(١٧) في (أ) : نفيه .

[أصلاً][١]، ولزمه ذلك النسب[٢] باعترافها[٣] بالزنا[٤] [٥] .

٩٢٥ ـ مسألة : إذا أتت زوجته بولدين توأمين[٦] ، فقذفها ، وقال : رأيتك تزنين ، وهما من زنا[٧] ، على ما يقول إنه[٨] استبرأها[٩] قبل ذلك[١٠] [ولم يطأها][١١] ، فله أن يلاعن فينفيهما[١٢] [باللعان][١٣] ، إن كانا حيين [بلا خلاف][١٤] [١٥] .

وكذلك [إن][١٦] ماتا، فله أن ينفيهما[١٧] بعد موتهما[١٨] ، و[كذلك][١٩]

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ولحق به .
(٣) في (أ) : مع اعترافها .
(٤) في (جـ) : بالنسب .
(٥) انظر : المبسوط ٧/ ٥١ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٧٤) .
(٦) توأمان: مثنى توأم ، وهو اسم لولد يكون معه آخر في بطن واحد ، لا يقال : توأم ، إلا لأحدهما والولدان توأمان والجمع توائم ، انظر : المصباح المنير ١/ ٧٨ـ٧٩) .
(٧) في (أ) : ونفاهما .
(٨) في (أ) : وادعى .
(٩) في (أ) : استبراءها .
(١٠) في (أ) : قبل رأيته الزنا .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : وينتفيان عنه .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٧ ، المدونة ٢/ ٢٩٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٥٨ ، المغني ٩/ ٣٩.
(١٦) ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .
(١٧) في (أ) : نفيهما .
(١٨) في (أ) : الموت .
(١٩) ساقط من (أ) .

إن مات أحدهما ، فله أن يلاعن فينفي[1] [عنه][2] الحي والميت [جميعًا][3][4].

[وبه][5] قال الشافعي (رحمه الله)[6] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : [في هذا الفصل][7] إذا مات أحدهما قبل اللعان[8] ، وقد استقر[9] نسب الحي والميت [جميعًا][10] ، فليس[11] له أن يلاعن [على نفيهما][12] ، لأن نفي الميت لا يمكن ، [وإن لم يمكن نفيه][13] لم يمكن[14] نفي الحي ؛ إذ[15] لا يجوز[16] أن ينفي[17] بعض الحمل [دون

(١) في (أ) : لينفي .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٩ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٢ .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) انظر : الأم ٥/ ٢٩٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٥٨ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٣٩) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : قبل اللعان أحدهما .
(٩) في (أ) : ثبت .
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) : وليس .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : ولا يتأتى .
(١٥) في (أ) : لأنه .
(١٦) في (أ) : وذلك محال .
(١٧) في (أ) : نفي .

بعض][1] [2] .

[قال من احتج له : إن اللعان يراد لنفي النسب ، والنسب قد زال بالموت ، فإن اللعان يكون تارة لقطع الزوجية ، وتارة لنفي النسب ، ولو قذفها فماتت بعده ، لم يكن له أن يلاعن بعد موتها ، لقطع الزوجية ، فكذلك[3] النسب بعد موته[4] .

واحتج مالك (رحمه الله) بأنه محتاج إلى نفي الولد إن كان حيًا يلحق به نسب فاسد ، وكذلك حاجته لنفيه بعد الموت ، لأنه ينسب إليه ، فيقال : هذا الميت ولد فلان حقيقة، كما ينسب إليه في حياته ، ويقال : هذا أبو فلان الميت حقيقة ، وأيضًا فلا يمكن نفي الحي دون الميت ، وهذا بيّن][5] [6] .

٩٢٦ ـ مسألة : إذا انتفى من الولد[7] باللعان[8] [فمات الولد فاستلحقه ، ثم أكذب][9] نفسه ، فهو عندنا على وجهين ، إن [مات][10] [المستلحق][11]

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٧ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ـ٣٠٦ .

(٣) في (أ): فلذلك ، ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، لاستقامة العبارة به .

(٤) انظر : المبسوط ٧/ ٤٦ .

(٥) ما بين المعكوفين من قوله : « قال من احتج له . . . » ساقط من (جـ) .

(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٢ .

(٧) في (أ) : من ولد .

(٨) في (أ) : بلعان .

(٩) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) ساقط من (جـ) .

[و][١] ترك[٢] مالاً ، ولم يترك ولدًا ، [فإنّه][٣] لا[٤] يلحق به ، وإن ترك (ب/ ٥٩/ ج) ولداً[٥] لحق به[٦] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٧] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : يلحق به على كل وجه[٨] ، ويرثه إن لم يكن له ولد ، ويرث حقه إن كان له ولد [٩] [١٠] .

٩٢٧ - مسألة : إذا وطئ [زوجته][١١] وقال[١٢] : رأيتها تزني ، ولم أستبرئها بعد أن وطئتها[١٣] [وقبل زناها][١٤] ، فله أن يلاعنها[١٥] ، فإن جاءت[١٦] بولد لستة أشهر أو أكثر [١٧] من يوم رآها تزني ، فقد اختلف قول

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : إن ترك المستلحق .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : لم .
(٥) في (أ) : وإن كان له ولد .
(٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٢ .
(٧) انظر : المبسوط ٧/ ٥٢ .
(٨) في (أ) : على كل حال .
(٩) في (أ) : يرثه كان له ولد أم لا .
(١٠) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٥٩ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٣٥) .
(١١) ممسوح في (ج) .
(١٢) في (أ) : ثم قال .
(١٣) في (أ) : بعد الوطء .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : يلاعن .
(١٦) في (أ) : أتت .
(١٧) في (أ) : فأكثر .

مالك (رحمه الله) [فيه][1] .

فقال [مرة][2] : ينتفي [عنه][3] الولد[4] .

وقال [مرة][5] : لا ينتفي [عنه][6] إلا بلعان يدعي فيه استبراء[7] .

وبالأول قال عطاء والشافعي (أ/ ٥١/ أ) وأبو حنيفة (رحمهم الله)[8] .

٩٢٨ ـ مسألة : إذا قذف زوجته ثم زنت قبل التعانه، فلا [حد][9] عليه ولا لعان، إلا أن يريد[10] نفي النسب [فيكون][11] الخلاف فيه [12] ، هل يلتعن وينفي[13] النسب أم لا ينفيه[14] حتى يدعي الاستبراء[15] ثم يلاعن[16]

---

(١) ساقط من (جـ) .

(٢) ساقط من (جـ) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٩ ، التفريع ٢/ ٩٨ .

(٥) ساقط من (جـ) .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٩ ، التفريع ٢/ ٩٨ .

(٨) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٣٠ ـ ٣٣١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٤٢).

(٩) ممسوح في (جـ) .

(١٠) في (أ) : يزيد .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : ففيه خلاف .

(١٣) في (أ) : وينتفي .

(١٤) في (أ) : لا ينتفي .

(١٥) في (أ) : استبراء .

(١٦) في (أ) : فيلاعن .

فينفي[١] [النسب][٢] [عنه][٣] [٤] ؟

وكذلك[٥] إذا [٦] قذف محصنًا[٧] أجنبيًا[٨]، أو محصنة[٩] ، ثم زنيا بعد ذلك، وثبت بالبينة[١٠]، أو اعترفا[١١]، فإن الحدّ يسقط [عن القاذف][١٢] [١٣].

وبهذا[١٤] قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١٥] ، وأكثر أهل العلم[١٦].

وقال أبو ثور والمزني (رحمهما الله): لا يسقط الحد [عن القاذف][١٧] ،

---

(١) في (أ) : وينتفي .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٤٢ .
(٥) في (أ) : وكذا .
(٦) في (أ) : إن .
(٧) المحصن : اسم فاعل من أحصن ، ومعنى الإحصان : العفة ، ومن وطئ في نكاح صحيح، (انظر: المصباح المنير ١/ ١٣٩) .
(٨) في (أ) : أجانب .
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : أو محصنة أجانب .
(١٠) في (جـ) : بأن يقوم عليها الحد أم البينة .
(١١) في (جـ) : فإن أقام البينة بذلك .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٢٧ .
(١٤) في (أ) : وبه .
(١٥) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢١٥، روضة الطالبين ٨/ ٣٢٤ .
(١٦) انظر: المغني ١٠/ ٢١٩ .
(١٧) ساقط من (أ) .

وزنا[١] المقذوف بعد أن قذف[٢] [لا يقدح][٣] في حصانته المتقدمة، ولا يرفعها[٤] [٥] .

واستدل[٦] من قال بقولهما[٧] : [بأن[٨] اعتبار الحصانة[٩] والعفة في حال القذف لا بعده ، وزناه بعد ذلك لا يقدح في حق ثبت له ، ألاترى أن الزوج لو قال لزوجته : زنيت قبل أن أتزوجك، لم يلاعن ، لأنه أضاف القذف إلى حال لا يصح فيه لعان ، ولو قذف مسلمًا فارتد المقذوف بعد القذف ، وقبل[١٠] حد القاذف لم يسقط الحد ، ولو قذفه وهو محصن ثم زنى بعد قذفه لم يسقط الحد عن القاذف[١١] .

وحجة مالك (رحمه الله): أن الحد إنما يقام على القاذف لإزالة المعرة[١٢] عن المقذوف، لأنه حين رماه كان الناس فيه بين مصدق ومكذب ، فإذا زنى ثبتت المعرة وسقط الحد ، وحقق الناس صحة ما رماه به .

---

(١) في (أ) : بزنا .
(٢) في (أ) : بعد القذف .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) تقديم وتأخير : ولا يرفع حصانته المتقدمة .
(٥) انظر : المغني ١٠/ ٢١٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٢٤ .
(٦) في (أ) : واحتج .
(٧) في (أ) : على ذلك .
(٨) في (أ) : فإن ، ولعل الصواب ـ والله أعلم ـ هو المثبت ، لتعدي الاستدلال بالباء .
(٩) في (أ) : الحضانة .
(١٠) في (أ) : وقيل .
(١١) انظر : المغني ١٠/ ٢٢٠ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٢٤ـ ٣٢٥ .
(١٢) المعرة : المساءة والفضيحة والإثم ، (انظر : المصباح المنير ٢/ ٤٠١) .

وأيضًا دليل القياس : أنه لما زنى الآن فقد وقعت الشبهة أنه زنى قبل هذا وقبل القذف ، ويدل عليه ما روي عن عمر رضي الله عنه : إذ[١] أراد أن يحد رجلاً زنى[٢] ، فقال : يا أمير المؤمنين ، والله ما زنيت قط قبل هذه، فقال له عمر : كذبت ، إن الله تعالى أكرم من أن يفضح عبدًا بأول خطيئة[٣] .

وأقام عليه الحد ، ولسنا نقطع عليه بزنا قبل هذه][٤] .

٩٢٩ ـ مسألة : إذا عرض[٥] بقذف زوجته ، أو [قذف][٦] أجنبيًا في [غضب][٧] [وسباب][٨]، [أو قذف][٩] أو[١٠] مشاتمة ،[في مواجهة][١١] تعريضًا، ففهم[١٢] منه ما فهم[١٣] من التصريح على الوجه الذي يقوله،

(١) في (أ) : إذا .
(٢) وذكر ابن حزم رحمه الله ، فيه أنه كان قد سرق ـ والله أعلم .
(٣) انظر : المحلى ١٢/ ٦٤ .
(٤) ما بين المعكوفين من قوله : « بأن اعتبار الحصانة . . . » ساقط من (جـ) .
(٥) في (جـ) : عوض .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) ممسوح في (جـ) .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : ومشاتمة .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : بشيء يفهم .
(١٣) في (أ) : ما يفهم .

[فإنه][(١)] إن لـم [(٢)] تقم البينة في زوجته[(٣)] ، فلـه أن[(٤)] يلاعـن ، وإلا حُد[(٥)] ، وحد[(٦)] الأجنبي [إذا لم تقم بينة[(٧)] ، غير أن الزوجة تفارق الأجنبي][(٨)] عندي من وجـه ؛ [وذلك][(٩)] أنـه في الأجـنبي[(١٠)] يعتبر المواجهة[(١١)] والمشاتمة والسباب[(١٢)]، و[(١٣)] لا يعتبر هذا [في الزوجة][(١٤)] لو ابتدأها بتعريض يفهم منه ما يفهم من قوله [لها][(١٥)] رأيتك تزني[(١٦)] ، لكان[(١٧)] له أن يلاعن[(١٨)] ، لئلا يلحق به[(١٩)] نسب[(٢٠)] [ليس منه][(٢١)] ، وأما الأجنبي فيحتاج إلى شيء

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : ولم .
(٣) في (أ) : في الزوجة .
(٤) في (أ) : فإنه .
(٥) في (جـ) : ولا حد لها .
(٦) في (جـ) : ويحد .
(٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٢٤ـ ٢٢٥ ، الكافي لابن عبد البر ص ٥٧٦ .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : فيه .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : يعتبر المواجهة فيه .
(١٢) في (جـ) تقديم وتأخير : والسباب والمشاتمة .
(١٣) في (جـ) زيادة : في السباب .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (جـ) : تزنين .
(١٧) في (جـ) : كان .
(١٨) في (أ) : يلاعنها .
(١٩) في (أ) : لنفي .
(٢٠) في (أ) : النسب .
(٢١) ساقط من (أ) .

آخر، وهو[١] أن يقول له الأجنبي: يا زان، [يا][٢] ابن الزانية، [فيحتد ويحقد ويغضب][٣]، فيقول: [أي][٤] لعمري[٥] ما أحسن[٦] عفتك وعفة أمك، يسأل[٧] الناس عني وعنك حتى يعلم[٨] من الزاني منّا، و[أنت][٩] تعلم من منا يزني[١٠]، [حتى][١١] كل أحد يعلم[١٢] ما ترتكبه[١٣] أنت، وأنت[١٤] معروف عند جيرانك وعند كل أحد، وما أشبه هذا[١٥] من القول[١٦]، [مما][١٧] لا يلتبس على ذي لب[١٨] [وعقل][١٩] أنه لا يريد [بهذا][٢٠] مدحه،

(١) في (جـ): وذلك.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ): بعمري.
(٦) مكرر في (أ).
(٧) في (أ): ويسأل.
(٨) في (أ): ليعرفني.
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: من يزني منا.
(١١) ساقط من (جـ).
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: حتى يعلم كل أحد.
(١٣) في (جـ): ما تركبه.
(١٤) في (أ): فإنك.
(١٥) في (أ): ذلك.
(١٦) في (أ): من الكلام.
(١٧) ساقط من (جـ).
(١٨) في (أ): على أحد.
(١٩) ساقط من (أ).
(٢٠) ساقط من (أ).

وأنه لا فرق بين هذا[١] وبين أن يقول له[٢] : أنت زان ، أو تزني ، أو [قد][٣] زنيت ، ونحو هذا[٤] ، فإن[٥] المعرة تحصل من هذا التعريض[٦] كما تحصل من صريحه[٧] ، وليس فيه احتمال المدح[٨] ، وهذا مذهبنا في التعريض[٩] .
وبه قال أحمد وإسحاق (رحمهما الله)[١٠] .

وقال الثوري وأبو حنيفة والشافعي وأصحابهما[١١] (رحمهم الله): لا يكون[١٢] هذا قذفًا ، حتى يقول : [إني][١٣] أردت به القذف[١٤] ، وإن كان يفهم[١٥] من مشاتمتهم ما يفهم من صريح القذف[١٦] .

---

(١) في (أ) : بينه .
(٢) في (أ) : وبين قوله .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : ونحوه .
(٥) في (جـ) : إن .
(٦) في (أ) : منه .
(٧) في (أ) : الصريح .
(٨) في (أ) : مدح .
(٩) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٢٤ـ٢٢٥ ، الكافي لابن عبد البر ص ٥٧٦ .
(١٠) انظر : المقنع ص ٣٠٠ ، الإنصاف ١٠/ ٢١٥ ، المغني ١٠/ ٢١٣ .
(١١) في (أ) : أصحابهم .
(١٢) في (أ) : ليس .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : قذفًا .
(١٥) في (أ) : وإن فهم .
(١٦) انظر : الهداية ٢/ ٤٠٣ ، شرح فتح القدير ٥/ ١٠٠ ، الأم ٥/ ٢٩٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٣١٢، المغني ١٠/ ٢١٣ .

٩٣٠ ـ مسألة : إذا شهد أربعة[١] على [امرأة][٢] بالزنا، [و][٣] أحدهم زوجها، [فإن][٤] الزوج[٥] يلاعن[٦]، ويحد الشهود الثلاثة[٧].

وهذا[٨] أحد قولي الشافعي (رحمه الله)[٩].

والقول[١٠] [الثاني: أنهم][١١] لا يحدون[١٢].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): إذا شهد الزوج و[١٣] الثلاثة ابتداء قبلت شهادتهم وحدت المرأة[١٤]، وإن[١٥] [كان الزوج قد][١٦] قذفها أولاً ثم جاء مع الثلاثة للشهادة [لم تقبل شهادتهم][١٧][١٨].

---

(١) في (جـ) تقديم وتأخير : على أربعة .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : فله .
(٦) في (أ) : أن يلاعن .
(٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٣ ، الكافي لابن عبد البر ص ٥٧٣ .
(٨) في (أ) : وهو .
(٩) انظر : الأم ٥/ ٢٩٦ .
(١٠) في (أ) : والآخر .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : الأم ٥/ ٢٩٦ .
(١٣) في (أ) : مع .
(١٤) في (جـ) زيادة : وقال أبو حنيفة والشافعي أنه .
(١٥) في (جـ) : إذا .
(١٦) ساقط من (جـ) .
(١٧) ممسوح في (جـ) .
(١٨) انظر : المبسوط ٧/ ٥٤ ، بدائع الصنائع ٣/ ٢٤٠ .

[وكذلك نقول][1] ، وهو موضع اتفاق [منا ومن الشافعي][2] (رحمه الله)[3] .

و [إنما][4] الخلاف مع أبي حنيفة (رحمه الله) إذا أتى[5] مع الشهود [مجيء الشهادة][6] من غير أن يتقدم [له][7] منها[8] قذف ، [فإن][9] الشهادة تثبت[10] عنده ولا لعان على الزوج ، وتحد المرأة[11] .

[وقال أيضًا][12] : إذا[13] جاء الشهود متفرقين ، ولم يتم العدد بأربعة حُد الثلاثة[14] [15] .

واختلف قول (ب/ ٥١/ أ) الشافعي (رحمه الله) [في حدهم][16] ،

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (جـ) .
(٣) انظر : الأم ٥/ ٢٩٦ ، المدونة ٤/ ٣٨٨ .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : شهد .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : منه .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : ثبتت الشهادة .
(١١) في (جـ) زيادة : مسألة : وإذا لاعن الزوج حد الثلاثة الشهود الذين كانوا معه .
(١٢) ممسوح في (جـ) .
(١٣) في (جـ) : إن .
(١٤) في (جـ) : فإنهم يحدون .
(١٥) انظر : بدائع الصنائع ٧/ ٤٨ .
(١٦) ساقط من (جـ) .

فقال: يحدون[١]، وقال: لا يحدون[٢].

٩٣١ - مسألة: [إذا وطئ الرجل زوجته أو أمته كانت فراشًا، وكذا إن][٣] أقر[٤] بوطئها، فإن[٥] أتت بولد لستة أشهر من [يوم][٦] وطئها[٧] [أو أقر (أ/٦٠/ج) بوطئها][٨] أثبت[٩] نسبه [منه][١٠] وصارت[١١] [له][١٢] أم ولد، وله أن ينفيه[١٣] إذا[١٤] ادعى الاستبراء[١٥]، ولا تكون فراشًا بنفس الملك [دون الوطء والإقرار به][١٦][١٧].

---

(١) انظر: الأم ٥/٢٩٦، روضة الطالبين ١٠/١٠٨، (وهو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ١٠/١٩٢).

(٢) انظر: الأم ٥/٢٩٦، روضة الطالبين ١٠/١٠٨.

(٣) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).

(٤) في (أ): وبإقراره.

(٥) في (جـ): فما.

(٦) ساقط من (أ).

(٧) في (أ): وطئه.

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ): ثبت.

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) في (أ): وكانت.

(١٢) ساقط من (جـ).

(١٣) في (أ): نفيه.

(١٤) في (أ): إن.

(١٥) في (أ): استبراء.

(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(١٧) انظر: التفريع ٢/٩٨، الإشراف لعبد الوهاب ٢/١٦٤.

وكذلك[١] قال الشافعي (رحمه الله)[٢] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا تكون فراشًا بالوطء ، ولا بالإقرار[٣] بالوطء [أصلاً][٤] ، ولو[٥] وطئها[٦] [مائة سنة][٧] فأتت[٨] بولد لم يلحقه ، وكان مملوكًا [له][٩] وأمه أمة ، كما كانت[١٠] ، وإنما تلحقها[١١] ولدها إذا أقر به ، فحينئذ تصير [هي][١٢] أم ولد باعترافه [أنه][١٣] ولدها[١٤] [منه][١٥] ، فإن أتت بولد بعد ذلك [الولد][١٦] الذي أقر به لحقه[١٧] ، لكونها أم ولد[١٨] [له][١]

---

(١) في (أ) : وبه .

(٢) انظر : الأم ٥/ ٢٩٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٢٩ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٢) .

(٣) في (أ) : ولا الإقرار .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (جـ) : فلو .

(٦) في (جـ) : أقر بها .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) في (أ) : وأتت .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : كذلك .

(١١) في (أ) : يلحق به .

(١٢) ساقط من (جـ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ) : بولدها .

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) ساقط من (أ).

(١٧) في (أ) : لحق به .

(١٨) في (أ) : أم ولده.

[باعترافه بذلك الولد الأول](٢) ، إلا أن يقول : ليس بولدي، فينفيه(٣) بمجرد(٤) قوله، فينتفي منه(٥) ، ولا يحتاج أن يدعي الاستبراء(٦) (٧) .

٩٣٢ ـ مسألة : إذا تزوج امرأة وطلقها عقيب(٨) العقد [بحضرة الحاكم](٩) ،[من غير إمكان وطء](١٠) و(١١) أتت بولد لستة أشهر من حين العقد، لم يلحق به(١٢) .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(١٣) .

كما لو أتت به لأقل من ستة أشهر(١٤)، [فإن هذا](١٥) لا(١٦) خلاف فيه(١٧)

---

(١) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش ، وساقط من (جـ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : ينكره .
(٤) في (أ) : مجرد .
(٥) في (أ) : ليس بولدي .
(٦) في (أ) : من غير ادعاء استبراء .
(٧) انظر : الهداية ٢/ ٣٥١، شرح فتح القدير ٤/ ٣٣٠ .
(٨) في (أ) : في مجلس .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : ثم .
(١٢) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٩/ ٢٧٣، المغني ٩/ ٥٤) .
(١٣) انظر : الأم٥/ ١٩٣ ـ ١٩٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٥٧ .
(١٤) في (أ) زيادة : أو أكثر منها .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : فلا .
(١٧) في (أ) : في هذا .

أنه لا يلحق به، [إنما الخلاف فيه إذا أتت به لستة أشهر][1] [2] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لو عقد عليها بحضرة الحاكم ، ثم طلقها بحضرته عقيب العقد ، فأتت بولد لستة أشهر من حين العقد[3] ، لحق[4] به ، وإن لم يكن [هناك][5] إمكان وطء ، و[إنما][6] يعتبر أن تأتي به لستة أشهر فقط لا أكثر منها ولا أقل[7] ، لأنها إن أتت به لأكثر من ستة أشهر [جاز أن][8] يكون [الولد][9] حادثًا[10] بعد الطلاق الثلاث[11] ، فلا يلحقه ، وإن أتت به لأقل من ستة أشهر كان الولد حادثًا[12] قبل العقد ، [فلا يحلق به][13] [14].

وقال أيضًا : لو [أن رجلاً][15] تزوج امرأة وغاب[16] عنها سنين

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ٢٤٠، الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٨ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٥٧، الإنصاف ٩/ ٢٥٩ .
(٣) في (أ) : في الصورة الأولى .
(٤) في (أ) : يلحق .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (جـ) زيادة : منها .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : قد حدث .
(١١) في (جـ) : والثلاث .
(١٢) في (جـ) : كائنًا .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : الهداية ٢/ ٣١٦ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٧٠ .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) زيادة : زوجها .

طويلة[١] ، فأتاها[٢] خبر وفاته[٣] ، [فاعتدت][٤] أربعة أشهر وعشراً ، ثم تزوجت فأتت[٥] بأولاد[٦] من الثاني ، فقدم[٧] الأول ، [قال][٨] : فإن الأولاد يلحقون بالأول[٩] ، وينتفون عن[١٠] الثاني[١١] ، وعندنا وعند الشافعي (رحمه الله) : أنهم للثاني[١٢] .

وقال أيضًا : لو تزوج امرأة بالمشرق ، وهو بالمغرب[١٣] ، فأتت بولد لستة أشهر من يوم العقد ، [كان][١٤] الولد ملحقًا[١٥] به[١٦] ، وإن كان بينهما

(١) في (جـ) : السنين الطوال .
(٢) في (أ) : وأتاها .
(٣) في (أ) : موته .
(٤) ممسوح في (جـ) .
(٥) في (أ) : وولدت .
(٦) في (أ) : أولاد .
(٧) في (جـ) : ثم قام .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : به .
(١٠) في (جـ) : من .
(١١) انظر : الهداية ٢/ ٣١٥ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٧٥ .
(١٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٨٨ ، روضة الطالبين ٨/ ٤٠٣ ، (والمذهب عند الحنابلة : أن الغائب إن كان لا يمكن أن يصل إليها في مدة الحمل ، لم يلحق به ، انظر : الإنصاف ٩/ ٢٦٠) .
(١٣) في (أ) : مغربي بمشرقية .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : لحق .
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير : لحق به الولد .

[من المسافة][1] مسافة سنة ، لا يمكن أن يلتقيا [أصلاً، وذلك][2] بوجود[3] العقد[4] .

٩٣٣ - مسألة : إذا ظهر بامرأته[5] حمل ، فنفاه وادعى الاستبراء[6] ، فله أن يلاعن ، فإن أخر ذلك إلى أن وضعت ، وقال[7] : رجوت أن يكون ريحًا تنفش[8] ، [أو تسقطه][9] فأستريح[10] من القذف [واللعان][11] ، فهل له نفيه بعد مدة وضعها[12] ، أو بعد مدة[13] [ما حتى][14] إذا انقضت [عنها][15] كان[16] له أن ينفيه[17] ، [وإذا تجاوز][18] لم يكن له ذلك[19] ؟

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : لوجود .
(٤) انظر : شرح فتح القدير ٤/ ١٧٠ .
(٥) في (جـ) : بامرأة .
(٦) في (أ) : استبراء .
(٧) في (أ) : فقال .
(٨) في (أ) : تنفش : أي تنشر ، وكل منتبر رخو الجوف فهو منتفش ، (انظر : القاموس المحيط ص ٧٨٤).
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : لا يخلص .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) في (أ) : بعد الوضع .
(١٣) في (جـ) : امدة .
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ) : يكون .
(١٧) في (أ) : نفيه .
(١٨) ساقط من (أ).
(١٩) في (أ) : أم لا .

اختلف[١] الناس فيه .

فنحن نقول[٢] : إن لم يكن له عذر في سكوته [عنه][٣] حتى مضت ثلاثة أيام على ما[٤] تبين [لي][٥] ، فهو راض [به][٦] ليس له نفيه[٧] .

وبهذا قال الشافعي (رحمه الله)[٨] .

وقال أيضًا : متى أمكنه [نفيه][٩] على ما جرت عليه[١٠] العادة ، ممن يمكنه[١١] الحاكم ، فلم يفعله ، لم يكن[١٢] له نفيه بعد ذلك[١٣] .

وبهذا قال مالك (رحمه الله) ، [أنه][١٤] إن[١٥] تركه اليوم[١٦]

---

(١) في (جـ) : فاختلف .
(٢) في (أ) : فقلنا .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : فيما .
(٥) ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩١ .
(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٩٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٢٦٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٤٨ ، الإنصاف ٩/ ٢٥٥-٢٥٦) .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) في (جـ) : به .
(١١) في (أ) : من إمكان .
(١٢) في (جـ) : لم يمكن .
(١٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٥٩-٣٦٠ .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : إذا .
(١٦) في (أ) : في اليوم .

واليومين[١]، لم يكن له نفيه[٢] .

[وقال شريح ومجاهد (رحمهما الله) : له نفيه أبدًا ، واستدل بظاهر الكتاب والسنة ، كقوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ...﴾ الآية[٣]، فإنه يدل أنه متى نفاه جاز ذلك ، والتعن ، ولا حجة لمن قال : إنه على الفور[٤] .

وظاهر السنة : قوله (ﷺ) : «**الولد للفراش**»[٥]، فمتى نفاه صح][٦][٧] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا أعتبر مدة ما[٨] .

وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) : يعتبر [في ذلك مدة][٩] أربعين[١٠] يومًا ، [وهي][١١] مدة النفاس[١٢] .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : في اليوم واليومين إذا تركه .
(٢) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٩ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٤ .
(٣) سورة النور (٢٤) ، الآية رقم (٦) .
(٤) انظر : المغني ٩/ ٤٨ .
(٥) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب البيوع ، باب تفسير المشبهات ، (انظر : صحيح البخاري ٣/ ٧٠) .
وأخرجه مسلم في صحيحه ، في كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ، (انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٣٧) .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .
(٧) انظر : المغني ٩/ ٤٨ .
(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٦ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : أربعون .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٦ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ .

ولا فرق عندنا بين أن تكون حاملاً[1] ، فلا يجوز[2] له أن ينفيه[3] بعد سكوته[4] [عنه][5] ، وكذا[6] إذا علم بعد[7] أن ولدت[8] [وسكت ، لم يكن له نفيه][9] [10] .

٩٣٤ - مسألة : [و][11] إذا [تزوجته][12] ، [وظهر بامرأته حمل][13] ، فلم يقذفها و [لكن][14] قال : ليس الحمل مني ، [لأني][15] ما وطئتها أصلاً ، أو قال [16] : استكرهت على الوطء ، و [قد][17] استبرأتها ، [على ما يقول][18] ، فله أن يلاعن[19] لنفي النسب[20] .

(١) في (جـ) : عاملاً .
(٢) في (أ) : لم يكن .
(٣) في (أ) : نفيه .
(٤) في (أ) : وسكت .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (جـ) : كذلك .
(٧) في (جـ) : به بعد .
(٨) في (جـ) : ولدته .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٩١ ، القوانين الفقهية ص ٢٤٢ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) ممسوح في (جـ) .
(١٦) في (جـ) : وقال .
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) ساقط من (أ).
(١٩) في (أ) : يلاعنها .
(٢٠) انظر : المدونة ٢/ ٣٣٩ ، التفريع ٢/ ٩٨ .

وقد ذكرنا عن أبي حنيفة (رحمه الله): [أنه][١] لا يلاعن عن الحمل [أصلاً][٢] [٣] .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، [فقال: لا يلاعن][٤] حتى يقذفها [بزنا][٥] [٦] .

وقال [أيضًا][٧] : مثل قولنا ؛ [أنه يلاعن، وإن لم يقذفها][٨] [٩] .

٩٣٥ - مسألة : إذا قالت امرأة لزوجها [أو][١٠] لأجنبي[١١] ، أو [قال][١٢] الأجنبي[١٣] لأجنبي: يا زانية ، بالهاء، فإنني لست[١٤] أعرف

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) ساقط ن (جـ) .

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢١٦ ، الهداية ٢/ ٣٠٥ .

(٤) ممسوح في (جـ) .

(٥) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(٦) انظر: الأم ٥/ ٢٩٣ .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) انظر: تكملة المجموع ١٧/ ٤٠٨ ، (ومذهب الحنابلة : أنه لا حد عليه ، ولكنه يستفصل منه، انظر: المغني ٩/ ٥١) .

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) في (جـ) : الأجنبي .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) : أجنبي .

(١٤) في (أ) : فلست .

لأصحابنا[1] [فيه نصًا][2] ، ولكن [3] عندي : [أنه يكون][4] قذفًا[5] [و][6] على قائله الحد ، وقد زاد حرفًا[7] .

وبه قال الشافعي ومحمد بن الحسن (رحمهما الله)[8] .

[وقال أبو حنيفة وأبو يوسف (رحمهما الله) : ليس بقذف[9] .

واتفقوا][10] (ب/ ٦٠/ ج) أنه إذا قال لامرأته : [يا زان][11] ، أنه قذف[12] .

* * *

(١) في (جـ) تقديم وتأخير : فيه نصًا لأصحابنا .
(٢) ممسوح في (جـ) .
(٣) في (أ) : وهو .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : قذف .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص٣٠٠، المحرر ٢/ ٩٥ ، الإنصاف ١٠/ ٣١٢-٣١٣) .
(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٩٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٣١٦ ، المبسوط ٧/ ٥٠ .
(٩) انظر : المبسوط ٧/ ٥٠ .
(١٠) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : المبسوط ٧/ ٥٠ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٣١٦ ، الإنصاف ٩/ ٣١٢ .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٤/[من][١] كتاب[٢] العدة[٣]

٩٣٦ - مسألة : الأقراء ، هي الأطهار [عندنا][٤] [٥] .

وبه قال[٦] الشافعي والزهري وأبو ثور[٧] (رحمهم الله)[٨] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : [الأقراء][٩] هي الحيض[١٠] .

وبه قال (أ / ٥٢/ أ) الحسن [البصري][١١] والأوزاعي والثوري (رحمهم الله)[١٢] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : مسائل .

(٣) العدة : في اللغة : أيام الأقراء وأيام إحداد المرأة على زوجها ، (انظر : لسان العرب ٢/ ٧٠٣ ، القاموس المحيط ص ٣٨٠) .
وفي الشرع : المدة التي جعلت دليلاً على براءة الرحم لفسخ النكاح ، أو لموت الزوج ، أو طلاقه ، (انظر : مواهب الجليل ٤/ ١٤٠) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) انظر : التفريع ٢/ ١١٤ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٢ .

(٦) في (جـ) : وعند .

(٧) في (جـ) : أبي ثور .

(٨) انظر : الأم ٥/ ٢٠٩ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٦ ، المغني ٩/ ٨٢-٨٣ .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٧ ، الهداية ٢/ ٣٠٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٨٢ ، الإنصاف ٩/ ٢٧٩) .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤١٦ ، المغني ٩/ ٨٢ .

٩٣٧ - مسألة : إذا [١] مات صبي لا يولد لمثله ، و [له][٢] زوجة[٣] ، [كان عليها أن][٤] تعتد[٥] [منه عند الوفاة][٦] أربعة أشهر وعشراً ، سواء كانت من ذوات الأقراء[٧] [أو من][٨] الحوامل[٩] ، [وسواء كان][١٠] الحمل[١١] [قد][١٢] ظهر [بها][١٣] قبل موته أو بعد موته[١٤] [١٥] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٦] .

[و][١٧] [هذه][١٨] تكون حاملاً من زنا[١٩] .

(١) في (جـ) : وإذا .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) : زوجته .
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ) : اعتدت .
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) تقديم وتأخير : وزوجته من ذوات الأقراء اعتدت أربعة أشهر وعشراً سواء كانت .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : حاملاً أم لا .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : ظهر الحمل .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) زيادة : فعليها عدة الوفاة .
(١٥) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٧ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ .
(١٦) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٧٤ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٩٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١١٩ ، الإنصاف ٩/ ٢٧٣) .
(١٧) ساقط من (جـ) .
(١٨) ساقط من (أ) .
(١٩) لأن زوجها الميت - والله أعلم - ممن لا يولد لمثله ، كما قال ، فيكون هذا الحمل من زنا .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): إن ظهر بها الحمل[١] قبل موته، [ثم مات][٢]، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وإن ظهر بعد موته [لم تنقض العدة به][٣]، وعليها[٤] أربعة أشهر وعشر[٥][٦].

ولا يلحق[٧] [به][٨] الولد في الوجهين[٩] [جميعًا][١٠]، [في قولنا وقول الشافعي][١١] (رحمه الله)[١٢].

وقال أبو حنيفة[١٣] (رحمه الله): [وكان][١٤] القياس أن تعتد بالشهور، [و][١٥] لكن الاستحسان إذا . . . .

---

(١) في (أ): حملها.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): فعليها.
(٥) في (جـ): وعشرًا، وفي (أ): فعليها عدة الوفاة.
(٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢١٨، الهداية ٢/ ٣٠٩.
(٧) في (أ): غير لاحق.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ) تقديم وتأخير: الولد غير لاحق في الوجهين.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (جـ).
(١٢) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٧، روضة الطالبين ٨/ ٣٧٤، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٩/ ١١٩).
(١٣) في (جـ): قالوا.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).

[كان][1] الحمل[2] ظاهراً[3]، أن تعتد بوضعه[4].

٩٣٨ - مسألة : إذا ارتفعت حيضة المطلقة ، ولم تكن[5] مريضة[6] ولا مرضعًا[7] ، ولم تدر[8] ما سبب[9] ذلك ، كانت[10] مرتابة[11] ؛ فإن كانت[12] تجد حسًا في بطنها ، قعدت أكثر مدة الحمل ، [وهو][13] أربع سنين ، على أظهر الروايات[14] عن مالك (رحمه الله)[15]، إلا أن يرتفع الحس [عنها][16] قبل ذلك وقد جاوزت السنة ، فتكون قد خرجت من العدة ،

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) : حمل .
(٣) في (أ) : ظهر حمل ، بتقديم وتأخير .
(٤) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٩ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٤٩ .
(٥) في (أ) : وليس .
(٦) في (أ) : بها مرض .
(٧) في (أ) : رضاع .
(٨) في (أ) : ولا تدري .
(٩) في (ج) : لم .
(١٠) في (أ) : فهي .
(١١) مرتابة : أي مترددة شاكة . (انظر : المصباح المنير ١/ ٢٤٧) .
(١٢) في (أ) : كان .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : ما روي .
(١٥) وروي عنه : خمس سنين ، وروي ست سنين ، وروي سبع سنين ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٣ - ٢٩٤ ، المنتقى ٤/ ١٠٨ - ١٠٩).
(١٦) ساقط من (أ) .

وإن رفعتها حيضة(١)، ولم تكن تحس(٢) [في بطنها شيئًا](٣)، ولا [هي](٤) مريضة(٥) ولا مرضع(٦) ، قعدت تسعة أشهر ، [وهي](٧) الغالب(٨) [من](٩) مدة الحمل، ثم ثلاثة أشهر ، تمام سنة(١٠) .

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال : تقعد حتى تزول الريبة [عنها](١١) وتعلم براءة رحمها، ثم تعتد(١٢) ثلاثة أشهر، [وهي(١٣) خرجت من العدة](١٤)(١٥) .

والقول الآخر(١٦) : [هو أنها](١٧) تقعد حتى تبلغ سن من قد يئس(١٨)

---

(١) في (أ) : الحيضة .
(٢) في (أ) من غير حس .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : مرض .
(٦) في (أ) : رضاع .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : غالب .
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر : التفريع ٢/ ١١٥ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : المغني ٩/ ٩٧، الإنصاف ٩/ ٢٨٥) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : وتعتد.
(١٣) في (جـ) : وهو .
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٥) وهذا هو القول القديم ، (انظر : الأم ٥/ ٢١٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٧١) .
(١٦) في (أ) : وقال أيضًا .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) في (جـ) : قد بلغ .

[المحيض][1]، وتعتد ثلاثة أشهر[2] .

وهو قول[3] ابن مسعود (رضي الله عنه)[4] .

٩٣٩ - مسألة : من طلق امرأته[5] ، فأقرت بانقضاء العدة ، ثم أتت بولد قبل أن تتزوج ، [ثم تزوجت][6] بآخر[7] ، وذكرت أنه من [الزوج][8] الأول [المطلق][9] ، لحق به ، وكذلك إن[10] أتت به لأربع سنين ، [على أظهر الروايات عن مالك][11] (رحمه الله)[12] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[13] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إذا أقرت بانقضاء العدة[14] ، لم[15] يلحق

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) وهذا هو القول الجديد ، (انظر : الأم ٥/ ٢١٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٧١) .
(٣) في (أ) : وبه قال .
(٤) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤١٩ - ٤٢٠ ، المحلى ١٠/ ٥٢ .
(٥) في (أ) : زوجته .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (جـ) : آخر .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : لو .
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : المدونة ٢/ ٨٧ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٧ .
(١٣) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٨١ .
(١٤) في (أ) : عدتها .
(١٥) في (جـ) : ثم .

به، إلا أن تأتي به لأقل من ستة أشهر من حين أقرت بانقضاء العدة[١].

٩٤٠ - مسألة: إذا دخل بزوجته دخول بناء، [وخلا بها، ثم طلقها][٢]، واتفقا على [أنه][٣] لم يصبها[٤]، فالعدة واجبة [عندنا][٥]، وعند[٦] أبي حنيفة (رحمه الله)[٧].

[واختلف قول الشافعي][٨] (رحمه الله)[٩].

وبناه [أبو حنيفة][١٠] (رحمه الله) على أصله [في الخلوة][١١] يجب المهر[١٢].

---

(١) انظر: الهداية ٢/ ٣١٥، شرح فتح القدير ٤/ ١٧٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٩/ ١١٨، الإنصاف ٩/ ٢٧٣).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): على عدم الوطء.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ): وبه قال أبو حنيفة.

(٧) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٧، القوانين الفقهية ص ٢٣٥، الهداية ٢/ ٢٢٤، شرح فتح القدير ٣/ ٢١٩.

(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٩) فقال في الجديد: الخلوة لا تقام مقام الوطء، وفي القديم قال: تجب بها العدة، انظر: الأم ٥/ ٢١٥، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٥-٣٦٦)، (ومذهب الحنابلة: أن العدة واجبة بالخلوة، انظر: المقنع ص ٢٥٧، المغني ٩/ ٨٠، الإنصاف ٩/ ٢٧٠).

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) ممسوح في (جـ).

(١٢) انظر: الهداية ٢/ ٢٢٣، شرح فتح القدير ٣/ ٢١٩.

وكذلك[1] [عند][2] الشافعي[3] [في][4] أحد قوليه[5] ، [والعدة واجبة عليها على هذا القول][6] [7] .

٩٤١ ـ مسألة : عدة الزوجة الأمة[8] ناقصة عن [عدة][9] الحرة، فإن كانت من ذوات [الأقراء، فعدتها قرءان][10] [11] .

وبه قال أبو حنيفة[12] والشافعي (رحمهما الله)[13] .

وقال داود (رحمه الله) وغيره[14] : [إنها][15] تعتد ثلاثة أقراء [كالحرة][16][17] .

(١) في (أ) : وهو .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) في (أ) تقديم وتأخير : وهو أحد قولي الشافعي .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) في (أ) : قولي الشافعي .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) انظر : الأم ٥/ ٢١٥ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٥-٣٦٦ .
(٨) في (أ) تقديم وتأخير : الأمة الزوجة .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(١١) انظر : المدونة ٢/ ٧١، التفريع ٢/ ١١٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٨٩، الإنصاف ٩/ ٢٧٨) .
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير : الشافعي وأبو حنيفة .
(١٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٨ ، المبسوط ٦/ ٣٩ ، الأم ٥/ ٢١٦ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٦٨.
(١٤) منهم : ابن سيرين رحمه الله، (انظر : المغني ٩/ ٨٩) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) ممسوح في (جـ) .
(١٧) انظر : المحلى ١٠/ ١١٩، المغني ٩/ ٨٩ .

٩٤٢ ـ مسألة : إذا كانت الأمة ممن تعتد بالشهور ، وليست[1] [من ذوات][2] الأقراء ، ولا][3] حمل بها ، فعدتها[4] [ثلاثة أشهر][5] ، كالحرة[6] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : شهر ونصف[7] .

وللشافعي (رحمه الله) [ثلاثة أقوال ، أحدها : شهر ونصف][8] ، والثاني : شهران ، بدل قرأين ، والثالث : ثلاثة أشهر ، [مثل قولنا][9] [10] (أ / ٦١ / ج) .

٩٤٣ ـ مسألة : [و][11] إذا طلقت الأمة ثم [عتقت][12] في [حال][13] عدتها[14] ، [أنها][15] تبني[16] على عدة أمة[17] ، ولا تنتقل[18] [إلى عدة

---

(١) في (أ) : لا .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ممسوح في (جـ) .
(٤) في (أ) : قعدت .
(٥) ممسوح في (جـ) .
(٦) انظر : التفريع ٢/ ١١٦ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٣ .
(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٨ ، الهداية ٢/ ٣٠٨ .
(٨) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٧١ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٦ـ٣٨٧ ، (ومذهب الحنابلة : أن عدتها شهران ، انظر : المحرر ٢/ ١٠٥ ، المغني ٩/ ٩١ ، الإنصاف ٩/ ٢٨٢) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) ممسوح في (جـ) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : العدة .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : بنت .
(١٧) في (أ) : الأمة .
(١٨) في (أ) : ولم ينتقل .

الحرة ، سواء][1] كان الطلاق رجعيًا أو بائنًا[2] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): تنتقل إلى عدة الحرائر[3] إن كان الطلاق رجعيًا[4] .

ووافقنا[5] في البائن [أنها لا تنتقل فيه][6][7] .

وللشافعي (رحمه الله) أقوال ، منها : أنها تنتقل [في][8] البائن والرجعي[9][10] .

٩٤٤ ـ مسألة : إذا طلقها[11] طلاقًا رجعيًا ، فمضت[12] [لها][13]

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : التفريع ٢/ ١١٨ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٩ .

(٣) في (أ) : الحرة .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٨ ، الهداية ٢/ ٣٠٩ .

(٥) في (أ) : ووافق .

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٨ ، الهداية ٢/ ٣٠٩ ،(وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٥ ، الإنصاف ٩/ ٢٨٥) .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) تقديم وتأخير : الرجعية والبائن .

(١٠) وهذا قول ، وقول آخر : أنها تتم عدة أمة ، وقول : تتم عدة الحرة ، وقول : بالتفريق : فإن كانت بائنة فعدة الحرة ، وإن كانت رجعية فعدة الأمة ، وهذا هو الأظهر الجديد ، انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٦٨ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٦) والله أعلم .

(١١) في (أ) : طلق .

(١٢) في (أ) : ومضى .

(١٣) ساقط من (أ) .

بعض[1] العدة ، ثم راجعها[2] فلم يطأها[3] حتى طلقها[4] ، استأنفت العدة ، إلا أن [يكون][5] يريد [برجعته][6] التطويل[7] عليها ، فإنها تبني على [عدتها][8] الأولى[9] .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) في أحد قوليه مثل قولنا ؛ إنها تستأنف [العدة][10] .

وبه قال المزني[11] (رحمه الله)[12] .

و [القول][13] الآخر[14] للشافعي (رحمه الله) : إنها تبني على عدتها[15] ، كما نقول نحن ، إذا أراد أن يطول[16] [عليها][17] [18] .

(١) في (جـ) : بعد .
(٢) في (أ) : راجع .
(٣) في (أ) : ولم يطأ .
(٤) في (أ) : ثم طلق .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) في (جـ) : بالتطويل .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) انظر : التفريع ٢/ ١١٩ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) تقديم وتأخير : وبه قال المزني أنها تستأنف .
(١٢) انظر : الهداية ٢/ ٣١٠ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٥٦ ، الأم ٥/ ٢٤٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٩٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، وهو القول الجديد عند الشافعية ، انظر : المغني ٩/ ١٢٧ ، ١٢٨ ، الإنصاف ٩/ ٣٠٠) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : الثاني .
(١٥) في (أ) : على الأولى .
(١٦) في (أ) : التطويل .
(١٧) ساقط من (أ) .
(١٨) وهذا هو القول القديم ، (انظر : الأم ٥/ ٢٤٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٩٦) .

وقال داود (رحمه الله): إذا[١] راجعها ثم طلقها[٢] قبل الدخول[٣] ، سقطت العدة أصلاً ، وحلت للأزواج[٤] لوقتها[٥][٦] .

٩٤٥ ـ مسألة : العدة عندنا وعند الشافعي وأبي حنيفة (رحمهما الله) من يوم [٧] الفرقة لا من يوم[٨] السماع ، سواء صحت الفرقة بالبينة أو بغير البينة[٩] ، فإذا [١٠] كان الرجل[١١] غائبًا [عن المرأة][١٢] ثم طلقها[١٣] ، أو مات [عنها][١٤] ، فلم تعلم[١٥] [بالفرقة][١٦] حتى مضت[١٧] أربعة أشهر

(١) في (أ) : إن .
(٢) في (أ) : وطلقها .
(٣) في (أ) : الوطء .
(٤) في (أ) : الزوج .
(٥) في (أ) : في وقتها .
(٦) لم أقف على هذا القول منسوبًا لداود رحمه الله ، وقد ذكر ابن حزم رحمه الله، أنها تبتدئ العدة ، والله أعلم ، (انظر : المحلى ١٠/ ٣٨ ، المغني ٨/ ٤٩٥) .
(٧) في (أ) : من وقت .
(٨) في (أ) : من وقت .
(٩) في (أ) : أو بغيرها .
(١٠) في (أ) : إذا .
(١١) في (أ) : الزوج .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : فطلق .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (جـ) : تفعل .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : انقضت .

وعشر[(١)] ، في الموت[(٢)] ، أو [ثلاثة][(٣)] أقراء [في الطلاق][(٤)] ، أو في اليائسة ، والتي لم تحض [ثلاثة][(٥)] أشهر[(٦)] ؛ [فقد انقضت عدتها][(٧)] ، ولا[(٨)] عدة عليها ، [وقد حلت][(٩)] [(١٠)] .

وبه قال [من الصحابة][(١١)] : ابن عباس وابن عمر وابن مسعود وعبد الله ابن الزبير (رضي الله عنهم)[(١٢)] .

وقال علي (ب/ ٥٢/ أ) رضي الله عنه : العدة من وقت السماع ، لا من وقت الفرقة[(١٣)] . وقال [سعيد][(١٤)] بن المسيب وعمر بن عبد العزيز (رضي الله عنهم) : إن صحت [الفرقة][(١٥)] بالبينة ، فمن [(١٦)] حين الفرقة ،

(١) في (جـ) : وعشراً ، وفي (أ) : العدة .
(٢) في (أ) كانت عدة وفاة .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) ساقط من (أ) .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) في (أ) : شهور ، بتقديم وتأخير : أو شهور في اليائسة والتي لم تحض .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : فلا .
(٩) ساقط من (جـ) .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١ ، الهداية ٢/ ٣١٠ ، التفريع ٢/ ١١٥ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٤ ، الأم ٥/ ٢١٦ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٩٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٨٨ ، الإنصاف ٩/ ٢٩٤) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٢٥ ، المحلى ١٠/ ١٢٣ .
(١٣) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٢٥ ، المحلى ١٠/ ١٢٤ .
(١٤) ساقط من (جـ) .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) في (أ) : فهي من .

وإلا كانت[١] من حين يسمع[٢] [٣] .

ومذهب داود (رحمه الله)، في ظني[٤] : [من حين السماع][٥] [٦] .

٩٤٦ ـ مسألة : المعتدة من وفاة[٧] ، إذا كانت حاملاً ، [فعدتها تنقضي][٨] بوضع الحمل[٩] ، [فإذا وضعت خرجت من العدة][١٠] ، وإن لم تنقض أيام نفاسها ولم تغتسل[١١] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٢] .

وقال حماد بن أبي سليمان (رحمه الله) : [إنها][١٣] لا تخرج من العدة حتى تنقضي نفاسها وتغتسل[١٤] [عنه][١٥] [١٦] .

---

(١) في (أ) : فهي .
(٢) في (أ) : السماع .
(٣) انظر : المحلى ١٠/ ١٢٤، المغني ٩/ ١٩٠ .
(٤) في (أ) : وأظنه، بتقديم وتأخير : وأظنه مذهب داود .
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المحلى ١٠/ ١٢٣ـ١٢٤ .
(٧) في (أ) : عدة المتوفى عنها .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : وضع حملها .
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١١) انظر : التفريع ٢/ ١١٥ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٧ .
(١٢) انظر : الأم ٥/ ٢٢٠ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١١٠ ، الإنصاف ٩/ ٢٧١) .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : تغتسل بانقضاء نفاسها .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) انظر : المغني ٩/ ١١٠ .

وهو قياس قول[١] أبي حنيفة (رحمه الله)[٢] ، لأنه يقول : [إن][٣] الأقراء [هي][٤] الحيض ، فإذا مضت ثلاثة أقراء[٥] ، لم تخرج من العدة [حتى تغتسل][٦] [٧] .

٩٤٧ ـ مسألة : [عدة][٨] المتوفى عنها، إذا لم تكن حاملاً ، [اعتدت][٩] بالشهور ، فإن كانت ممن تحيض فارتفعت حيضتها في خلال[١٠] الشهور ، فإن كانت تحس[١١] في بطنها [شيئًا][١٢] قعدت إلى زوال[١٣] الريبة، ما لم تجاوز أربع سنين، وإن[١٤] لم تحس [في بطنها][١٥] شيئًا جلست[١٦] تمام تسعة

(١) في (جـ) : أقوال .

(٢) في (جـ) زيادة : في قوله .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : ثلاث حيض .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢١٧ .

(٨) ساقط من (جـ) .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : أثناء .

(١١) في (أ) : فإن أحست .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) : حتى تزول .

(١٤) في (أ) : فإن .

(١٥) ساقط من (أ) .

(١٦) في (أ) : قعدت .

أشهر، [ثم هي][1] قد حلت[2] [للأزواج][3] [4] .

وخالفنا أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) وقالا[5] : تنقضي عدتها بأربعة أشهر وعشر[6] ، سواء حاضت في خلالها أم لا[7] .

٩٤٨ ـ مسألة[8] : للمطلقة البائن ، بالخلع[9] أو بالثلاث[10] ، السكنى[11]، إذا كانت مدخولاً بها ، حاملاً [كانت][12] أو حائلاً[13] [14] .

وبه قال ابن عمر وابن مسعود وعائشة (رضي الله عنهم)[15] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : وحلت .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) انظر : التفريع ٢/ ١١٧ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٣ .

(٥) في (أ) : وقال .

(٦) في (جـ) و (أ): وعشراً ، ولعل المثبت هو الصواب ـ لأنه ـ والله أعلم ـ معطوف على المجرور .

(٧) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٨ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٤١ ، الأم ٥/ ٢٢٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٩٨ ، (ومذهب الحنابلة مثل مذهبهما ، انظر : المغني ٩/ ١٠٧).

(٨) في (جـ) زيادة : وتقضي .

(٩) في (أ) : بخلع .

(١٠) في (أ) : أو ثلاث .

(١١) في (جـ) : بالسكنى .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) في (أ) : أو غير حامل .

(١٤) انظر : المدونة ٢/ ١٠٨ ، التفريع ٢/ ١٢٠ .

(١٥) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٣١ .

والفقهاء السبعة[١] [٢] .

وأبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[٣] .

وقال قوم : لا سكنى لها . وذهب إليه[٤] ابن عباس وجابر[٥] (رضي الله عنهم)[٦] .

[ومن الفقهاء][٧] : أحمد وإسحاق (رحمهما الله)[٨] .

٩٤٩ ـ مسألة : لا نفقة للبائن[٩] ، [مبتوتة كانت أو غير مبتوتة][١٠] ، إلا أن تكون حاملاً ، فتكون النفقة[١١] للحمل[١٢] .

---

(١) الفقهاء السبعة : فقد نُظِّم أسماؤهم في البيت التالي :

فخذهم : عبيد الله عروة قاسم سعيد أبو بكر سليمان خارجة

(٢) انظر : المحلى ١٠/ ٨١ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٢٥ ، الهداية ٢/ ٣٢٥ ، الأم ٥/ ٢٣٥ ، مغني المحتاج ٣/ ٤٠١ .

(٤) في (أ) : منهم .

(٥) وهو ابن عبد الله رضي الله عنهما ، (انظر : المحلى ١٠/ ٨١) .

(٦) انظر : المحلى ١٠/ ٨١.

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) انظر : المحرر ٢/ ١١٦ ، الإنصاف ٩/ ٣٦١ ، المغني ٩/ ٢٨٨ ، المحلى ١٠/ ٧٨ .

(٩) في (أ) : لبائن .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١١) في (أ) : فالنفقة .

(١٢) انظر : المدونة ٢/ ١٠٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٢٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٨٨ ، الإنصاف ٩/ ٣٦١).

وبه قال [من الصحابة][١] : ابن عباس وجابر (رضي الله عنهم)، [وقالا أيضًا : لا][٢] سكنى[٣] [لها إذا لم تكن حاملاً][٤] ، [مع النفقة][٥][٦] .

وبه قال الأوزاعي وابن أبي ليلى والشافعي (رحمهم الله)[٧] .

وقال الثوري وأبو حنيفة[٨] (رحمهما الله): لها النفقة والسكنى[٩] .

ورووه عن عمر وابن مسعود [رضي الله عنهما][١٠][١١] .

٩٥٠ ـ مسألة : [و][١٢] للمتوفى عنها [زوجها][١٣] السكنى، [في عدتها، إذا كانت الدار ملك][١٤] الميت ، أو بكراء قدمه[١٥] ، وإلا [كان][١٦]

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) ممسوح في (جـ) .

(٣) في (جـ) : السكنى.

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) انظر : المحلى ١٠/ ٧٨ـ٧٩ .

(٧) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ١٩ ، روضة الطالبين ٩/ ٦٤ ، مغني المحتاج ٣/ ٤٤٠ .

(٨) في (أ) تقديم وتأخير : أبو حنيفة والثوري .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص٢٢٥ ، المبسوط ٥/ ٢٠١ ، المغني ٩/ ٢٨٨ .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٢٥ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٣١ .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) ممسوح في (جـ) ما بين المعكوفين .

(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : أو قدم كراءها .

(١٦) ساقط من (أ) .

الكراء[١] في مالها[٢] [٣] .

وبه [قال عمر وعثمان][٤] [وابن عمر][٥] [وعلي][٦] وابن مسعود وأم سلمة (رضي الله عنهم)[٧] .

ومن الفقهاء : الثوري والشافعي (رحمهما الله) في أحد قوليه[٨] .

[وقال أبو حنيفة وأصحابه والمزني][٩] (ب/ ٦١/ ج) (رحمهم الله) : لا سكنى لها[١٠] .

وبه قال ابن عباس وعلي [وابن عمر][١١] وعائشة (رضي الله عنهم)[١٢] .

---

(١) في (أ) : فالكراء .
(٢) في (أ) : عليها .
(٣) انظر : التفريع ٢/ ١٢٠ ـ ١٢١ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٨ .
(٤) ممسوح في (جـ) .
وعن عثمان رضي الله عنه رواية أخرى : أن لا سكنى لها ، (انظر : المحلى ١٠/ ٧٦).
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) ممسوح في (جـ) .
(٧) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٣٤ ـ ٤٣٥ ، المحلى ١٠/ ٨١ـ٨٢، سنن الترمذي ٣/ ٤٧٥ .
(٨) وهذا هو الأظهر من القولين ، (انظر : الأم ٥/ ٢٢٦ـ٢٢٧، روضة الطالبين ٨/ ٤٠٨) .
(٩) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٢٠ ، مختصر المزني ص ٢٢٢ .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٣٧ـ٣٩ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٣٥ ـ ٤٣٦ ، (وهذا القول رواية عن علي وابن عمر رضي الله عنهم ، انظر : المحلى ١٠/ ٧٦) .

و [هو][(١)] [القول][(٢)] الآخر[(٣)] للشافعي (رحمه الله)[(٤)] .

وحجتنا[(٥)] قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ ... ﴾الآية[(٦)] [(٧)] .

٩٥١ ـ مسألة [(٨)] :على المتوفى عنها الإحداد[(٩)] [(١٠)] .

وبه قال الفقهاء[(١١)] ، إلا الحسن (رحمه الله)[(١٢)] .

٩٥٢ ـ مسألة : ولا إحداد على مطلقة بوجه[(١٣)] .

---

(١) ساقط من (أ): مثبت في الهامش .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ) : الثاني .

(٤) انظر : مغني المحتاج ٣/ ٤٠٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٧٢ ، الإنصاف ٩/ ٣٦٨) .

(٥) في (جـ) : والدليل لقولنا .

(٦) سورة البقرة (٢) الآية رقم (٢٤٠) .

(٧) لم يبين المصنف رحمه الله ، وجه الاستدلال من الآية ، ولعله ـ والله أعلم ـ ظاهر قوله تعالى : ﴿ ... غَيْرَ إِخْرَاجٍ ... ﴾ فمنع من إخراجهن مدة العدة ، (انظر : أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٢٧٩) .

(٨) هذه المسألة ساقطة من (جـ) .

(٩) الإحداد : في اللغة : ترك المرأة الزينة للعدة ، (انظر : لسان العرب ١/ ٥٨٥ ، القاموس المحيط ص ٣٥٢) .

وفي الشرع : ترك ما هو زينة ـ ولو مع غيره ، (شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣١٢) .

(١٠) انظر : المدونة ٢/ ٧٦ ، التفريع ٢/ ١١٩ .

(١١) انظر : الهداية ٢/ ٣١١ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٦٠ ، الأم ٥/ ٢٣٠ ، روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥ ، المغني ٩/ ١٦٦ ، الإنصاف ٩/ ٣٠١ .

(١٢) قال : لا يجب الإحداد ، (انظر : المحلى ١٠/ ٦٩ ، المغني ٩/ ١٦٦) .

(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٧٦ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٧ .

وبه قال عطاء وربيعة[١] (رحمهما الله)[٢] .

و[هو][٣] أحد قولي الشافعي (رحمه الله)[٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : عليها الإحداد[٥] .

وهو [القول][٦] الآخر[٧] للشافعي (رحمه الله)[٨] .

وحكي أنه قول[٩] سعيد بن المسيب[١٠] (رضي الله عنه)[١١] .

٩٥٣ - مسألة : [و][١٢] على الصغيرة الإحداد، كالكبيرة [سواء][١٣][١٤] .

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير : ربيعة وعطاء .

(٢) انظر : المحلى ١٠/ ٧١ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، في الرجعية والبائن ، وفي رواية : يجب على البائن ، انظر : المغني ٩/ ١٦٦ ، الإنصاف ٩/ ٣٠٢) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) وهذا هو القول الجديد ، ولكنه مستحب عنده ، (انظر : الأم ٥/ ٢٣٠ ، روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥) .

(٥) انظر : المبسوط ٦/ ٥٨، شرح فتح القدير ٤/ ١٦٠ .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) في (أ) : الثاني .

(٨) وهذا هو القول القديم ، (انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٩٨) .

(٩) في (أ) : وحكي عن .

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : وحكي عن سعيد بن المسيب ذلك .

(١١) انظر : المحلى ١٠/ ٧١ ، المنتقى ٤/ ١٤٥ .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) انظر : المدونة ٢/ ٧٧ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٧ .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا إحداد عليها ، وإنما عليها العدة فحسب[٢] [٣] .

٩٥٤ - مسألة : لا إحداد على الذمية[٤] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٥] .

و [قال][٦] الشافعي (رحمه الله): عليها [الإحداد][٧] [٨] .

٩٥٥ - مسألة : في اجتماع العدتين[٩] ، اختلف [الروايتان][١٠] عن مالك [رحمه الله][١١] في المرأة إذا تزوجت في عدتها[١٢] [من طلاق][١٣] ،

---

(١) انظر: الأم ٥/ ٢٣٢ ، روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ٩/ ١٦٦) .
(٢) في (جـ) : حسب .
(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢١٩ ، المبسوط ٦/ ٦٠ ، (وهذا قول عند المالكية ، انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٥) .
(٤) انظر: المدونة ٢/ ٨٠ ، (وفي قول صححه ابن عبد البر رحمه الله: أن عليها الإحداد ، انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٥ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٧) .
(٥) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢١٩ ، الهداية ٢/ ٣١١ .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) ساقط من (أ) .
(٨) انظر: روضة الطالبين ٨/ ٤٠٥ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر: المغني ٩/ ١٦٦ ، الإنصاف ٩/ ٣٠٣) .
(٩) في (أ) تقديم وتأخير : في اجتماع العدتين مسألة .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (أ) .
(١٢) في (أ) : في العدة .
(١٣) ساقط من (أ) .

ودخل بها الثاني ، فقال : تعتد بقية [عدتها من][1] الأول[2] ، ثم تعتد من[3] الثاني[4] ، [إن][5] كانت بالأقراء أو الشهور[6] .

[و][7] قال [أيضًا][8] : تستأنف[9] العدة من الثاني ، ويجزئها عن بقية الأولى ، [وعن الثاني][10] ، إلا أن تكون حاملاً ، فإن الوضع يبرئها[11] من الزوجين[12] [جميعًا، سواء][13] كان الحمل [ملحقًا][14] بالأول[15] أو الثاني[16] [17] .

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : الأولى .
(٣) في (أ) : وتستأنف .
(٤) في (أ) : الثانية .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : المدونة ٢/ ٨٤ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧١ .
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) ساقط من (جـ) .
(٩) في (أ) : تعتد .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) في (أ) : فبالوضع تنقضي .
(١٢) في (أ) : العدتان .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : للأول.
(١٦) في (أ) : للثاني .
(١٧) انظر : المدونة ٢/ ٨٤ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٤ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ .

[و][1] قال ابن المواز (رحمه الله): قول مالك (رحمه الله): الوضع[2] يبرئها[3] من الثاني ضعيف، ولابد أن تستأنف بعدة[4] [5] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : عدة واحدة من الثاني تجزئ [عنهما][6] [7].

[وهذا إحدى الروايتين عن مالك][8] (رحمه الله)[9] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : تتم بقية [العدة من][10] الأول[11] ، ثم تستأنف[12] العدة من الثاني[13] [14] .

٩٥٦ - مسألة : [و][15] من تزوج امرأة في عدة من غيره ، ودخل بها ،

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (جـ) : أنه .

(٣) في (جـ) زيادة : الحمل .

(٤) في (أ) : عدة .

(٥) انظر : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ١٧٦ .

(٦) ساقط من (جـ) .

(٧) انظر : الهداية ٢/ ٣١٠-٣١١ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٥٦ .

(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٩) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧١ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) في (أ) : الأولى .

(١٢) في (أ) : وتعتد .

(١٣) في (أ) : للثاني .

(١٤) انظر : الأم ٥/ ٢٣٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٨٥-٣٨٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٦٠ ، الإنصاف ٩/ ٢٩٩) .

(١٥) ساقط من (أ) .

فرق بينهما ، ولم تحل له[1] أبداً[2] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في القديم[3] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا تحرم عليه[4] .

وهو قول الشافعي[5] (رحمه الله) في الجديد[6] .

وقولنا[7] [هو][8] قول[9] عمر بن الخطاب[10] (رضي الله عنه)[11] .

وقول أبي حنيفة (رحمه الله)[12] قول علي (رضي الله عنه)[13] [14] .

و [قد][15] روي عن علي [رضي الله عنه][16] مثل قول عمر [رضي الله

(١) في (أ) : وحرمت عليه .
(٢) انظر : المدونة ٢/ ٨٥ .
(٣) انظر : الأم ٥/ ٢٣٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٩٦ .
(٤) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ١٩٠ .
(٥) في (جـ) زيادة : الجديد .
(٦) انظر : الأم ٥/ ٢٣٣ ، روضة الطالبين ٨/ ٣٩٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٢٠-١٢١) .
(٧) في (أ) : وبقولنا .
(٨) ساقط من (أ) .
(٩) في (أ) : قال .
(١٠) في (أ) : ابن عمر .
(١١) وله رواية : أنهما يجتمعان ، (انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٤٢) .
(١٢) في (جـ) زيادة : وهو .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٤١ .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) ساقط من (أ).

عنه وأرضاه][1] [2] .

[وقد روي عن مالك (رحمه الله) مثل قول علي الأول رضي الله عنه][3][4] .

٩٥٧ ـ مسألة : امرأة المفقود[5] ، إذا طلبت الفراق[6] ، فحص الحاكم عن خبره، وبحث عن أمره ، فإذا[7] لم يعرف خبره[8] ، ضرب[9] لها [أجلاً][10] ، أربع سنين، ثم اعتدت أربعة أشهر وعشراً ، ثم تحل[11] [للأزواج][12] [بعد ذلك][13] [14] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٤١ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) لم أقف على هذه الرواية .

(٥) المفقود : في اللغة : المعدوم ، (انظر : لسان العرب ٢/ ١١١٦ ، المصباح المنير ٢/ ٤٧٨) .
وفي الشرع : من انقطع خبره ويمكن الكشف عنه ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣١٤) .

(٦) في (أ) : الفرقة .

(٧) في (أ) : فإن .

(٨) في (أ) : له خبر .

(٩) في (أ) : أضرب .

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) في (أ) : وحلت .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (جـ) .

(١٤) انظر : المدونة ٢/ ٩٢ـ٩٣ ، التفريع ٢/ ١٠٧ـ١٠٨ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المقنع ص ٢٥٩ ، الإنصاف ٩/ ٢٨٨) .

واختلف (أ / ٥٣ / أ) أصحاب أبي حنيفة (رحمهم الله)، فقال بعضهم[١] : لا يفرق بينهما حتى تثبت وفاته أو طلاقه[٢] .

وقال بعضهم[٣] : يضرب لها[٤] أجل مائة سنة[٥] .

وقال[٦] [بعضهم][٧] : عشرين ومائة[٨] [سنة][٩][١٠] .

وللشافعي[١١] (رحمه الله) قولان [فيه][١٢] ، أحدهما : مثل قولنا ، في القديم[١٣][١٤] .

وقال في[١٥] الجديد : لايفرق بينهما أبداً[١٦] .

---

(١) منهم : محمد بن الحسن رحمه الله، (انظر : مختصر الطحاوي ص ٤٠٥).
(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٤٠٣ ، الهداية ٢/ ٤٧٨ .
(٣) في (جـ): وقيل عنهم، (وهو المروي عن أبي يوسف رحمه الله، انظر : الهداية ٢/ ٤٧٩).
(٤) في (أ) : له .
(٥) انظر : الهداية ٢/ ٤٧٩ .
(٦) في (جـ) ، وقيل : (وهو رواية الحسن اللؤلؤي عن أبي حنيفة رحمهما الله، (انظر : الهداية ٢/ ٤٧٩).
(٧) ساقط من (جـ) .
(٨) في (أ) : مائة وعشرين .
(٩) ساقط من (أ) .
(١٠) وفي رواية أخرى لهم : تسعين سنة ، (انظر : الهداية ٢/ ٤٧٩).
(١١) في (جـ) : وقال الشافعي .
(١٢) ساقط من (جـ) .
(١٣) في (جـ) : والآخر القديم .
(١٤) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٠٠ .
(١٥) في (جـ) : والآخر.
(١٦) انظر : الأم ٥/ ٢٣٩، روضة الطالبين ٨/ ٤٠٠ .

٩٥٨ ـ مسألة : إذا مات سيد أم الولد ، أو أعتقها ، فعدتها حيضة [كالأمة إذا اشتريت، والحربية إذا سبيت ، إنما تستبرأ بحيضة واحدة][(١)](٢).

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(٣) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : عدتها(٤) ثلاث حيَض في العتق وموت السيد(٥) [جميعًا](٦) (٧) .

[ووافقنا أنه لا يجب عليها في وفاة سيدها عدة الوفاة ، أربعة أشهر وعشر، وإنما عليها ثلاثة قروء](٨) ، فإن عدمت(٩) فثلاثة أشهر(١٠) .

وروي عن عمرو بن العاص (رضي الله عنه) : أن أم الولد(١١) تعتد في وفاة سيدها أربعة أشهر وعشراً(١٢) .

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٢) انظر : المدونة ٢/ ٨٢ ، التفريع ٢/ ١١٧ .

(٣) انظر : الأم ٥/ ٢١٨، روضة الطالبين ٨/ ٤٢٥ .

(٤) في (جـ) : عليها .

(٥) في (أ) : والموت من السيد .

(٦) ساقط من (أ) .

(٧) انظر : الهداية ٢/ ٢٠٩ ، شرح فتح القدير ٤/ ١٤٨ .

(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) زيادة : الأقراء .

(١٠) انظر : شرح فتح القدير ٤/ ١٤٨ ، التفريع ٢/ ١١٨ ، (هذا قول عند الشافعية ، والأظهر منه : أنها تعتد شهرًا، انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٢٦) .

(١١) في (أ) : أنها .

(١٢) انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٤٨ ، المحلى ١٠/ ١١٢ ، المغني ٩/ ١٤٧ .

وإليه ذهب أحمد (رحمه الله)[١] .

٩٥٩ - مسألة : إذا اشترى جارية قد [كان][٢] وطئها البائع، ولم يستبرئها، فلا خلاف [بيننا][٣] وبين[٤] أبي حنيفة (رحمه الله)، أنه لا يجوز للمبتاع[٥] أن يطأها[٦] حتى يستبرئها[٧] [٨] .

و[كذلك][٩] لا يجوز [له][١٠] عندنا [أن يزوجها حتى يستبرئها، وكذلك إن اشتراها فاستبرأها ثم وطئها، لم يجز له أن يزوجها][١١] إلا بعد الاستبراء، وكذلك إن وطئها البائع ثم باعها قبل الاستبراء، أو أعتقها[١٢]

(١) هذا القول رواية عنه، والمذهب، وهو الرواية الأخرى : أنها تعتد بحيضة، وعنه : بثلاث حيض، وعنه : مثل عدة الأمة شهران وخمسة أيام، وإن كانت آيسة، فالمشهور : ثلاثة أشهر، والمذهب : أنها تعتد شهرًا، وعنه : شهرًا ونصفًا، وعنه : شهرين، (انظر : المقنع ص ٢٦٣، المغني ٩/ ١٤٧ - ١٥٠، الإنصاف ٩/ ٣٢٦ - ٣٢٧) .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) : مع .

(٥) في (أ) تقديم وتأخير : وطؤها للمبتاع .

(٦) في (أ) : وطؤها .

(٧) في (أ) : قبل الاستبراء .

(٨) انظر : الهداية ٢/ ٤٢٣، شرح فتح القدير ٤/ ٤٧٤، التفريع ٢/ ١٢١، القوانين الفقهية ص ٢٣٩، (وهذا هو مذهب الشافعية والحنابلة، انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٢٧، المغني ٩/ ١٥٨، الإنصاف ٩/ ٣١٦) .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(١٢) في (أ) : فأعتقها .

[المشتري قبل الاستبراء][(١)] ، لم يجز له أن يزوجها أو يتزوجها[(٢)] [قبل الاستبراء][(٣)] ، وكذلك[(٤)] [في][(٥)] أم الولد[(٦)] .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[(٧)] .

[و][(٨)] قال أبو حنيفة (رحمه الله) [في هذه المسائل][(٩)] : [إنه][(١٠)] يجوز له أن يتزوجها [ويزوجها][(١١)] قبل الاستبراء[(١٢)] .

٩٦٠ - [**مسألة**][(١٣)] : [قال مالك][(١٤)] (رحمه الله) : ولو[(١٥)] عُجِزت المكاتبة، لم يجز وطؤها[(١٦)] (أ/ ٦٢/ ج) حتى تستبرأ[(١٧)][(١٨)] .

---

(١) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(٢) في (أ) تقديم وتأخير : أن يتزوج بها ولا يزوجها .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (أ) : وكذا .
(٥) ساقط من (أ) .
(٦) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٠ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٩ .
(٧) انظر : الأم ٥/ ٢١٨ ، روضة الطالبين ٨/ ٤٣٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٦٢ ، الإنصاف ٩/ ٣١٨).
(٨) ممسوح في (جـ) .
(٩) ممسوح في (جـ) .
(١٠) ساقط من (أ) .
(١١) ساقط من (جـ) .
(١٢) انظر : المبسوط ٦/ ٥٥ .
(١٣) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (٩٦٢) ، وما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
(١٤) ساقط من (أ) .
(١٥) في (أ) : إذا .
(١٦) في (أ) : لم توطأ.
(١٧) في (أ) : إلا بعد الاستبراء .
(١٨) انظر : المدونة ٢/ ٣٤٥ ، قد جاء أنه يجوز وطؤها إذا عجزت، (انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٣) .

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١] .

وجوّزه أبو حنيفة (رحمه الله) [بغير استبراء][٢] [٣] .

٩٦١ - مسألة : اختلف [الرواية][٤] عن مالك [رحمه الله][٥] في أكثر [مدة][٦] الحمل، فقال[٧] : أربع سنين[٨] .

وقال [٩] : خمس سنين[١٠] .

وقال[١١] : سبع سنين[١٢] .

وأظهرها عندي : خمس [سنين][١٣] [١٤] .

---

(١) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٤٢٧، مغني المحتاج ٣/ ٤٠٨ .

(٢) ساقط من (جـ) .

(٣) انظر :

وهذا هو مذهب الحنابلة ، (انظر : المقنع ص ٢٦٢ ، الإنصاف ٩/ ٣١٩) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) ساقط من (جـ) .

(٧) في (أ) : فروي .

(٨) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٣ ، التفريع ٢/ ١١٦ .

(٩) في (أ) : وروي .

(١٠) انظر : التفريع ٢/ ١١٦ ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ .

(١١) في (أ) : وروي .

(١٢) وروي عنه : ست سنين ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٤) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) وهذا اختيار المصنف رحمه الله، لهذه الرواية ، والأولى أظهر عند غيره ، (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٤) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : أكثرها[١] سنتان[٢] .

وقال الشافعي (رحمه الله): أربع سنين ، [كإحدى الروايات عن مالك رحمه الله][٣] [٤] .

٩٦٢ ـ مسألة : إذا طلق المريض امرأته فأبانها[٥] ، ثم توفي [عنها][٦] في عدتها[٧] ، لم تنتقل إلى عدة الوفاة ، [ومضت على عدة الطلاق][٨] [٩] .

وبه قال الشافعي[١٠] (رحمه الله)[١١] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): إن كان ممن ترثه ، كان عليها[١٢] أقصى الأجلين، من عدة الوفاة[١٣] أو الأقراء[١٤] [١٥] .

---

(١) في (جـ) : أكثره .
(٢) انظر : الهداية ٢/ ٣١٦، شرح فتح القدير ٤/ ١٨٠ .
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٤) انظر : روضة الطالبين ٨/ ٣٧٧ ، مغني المحتاج ٣/ ٣٩٠ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١١٦ ، الإنصاف ٩/ ٢٧٤).
(٥) في (أ) : بائنًا .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : في العدة .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٩) انظر : المدونة ٢/ ١٣٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٢٩ .
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير : وأبو يوسف وقال أبو حنيفة .
(١١) انظر : الأم ٥/ ٢٥٤ ، روضة الطالبين ٨/ ٧٢ ، (وهذا رواية عند الحنابلة ، ولهم رواية أخرى : أنها تعتد للوفاة لا غير ، انظر : المغني ٩/ ١٠٨ ، الإنصاف ٩/ ٢٧٦).
(١٢) في (أ) : فعدتها .
(١٣) في (أ) تقديم وتأخير : من الأقراء أو عدة الوفاة .
(١٤) في (جـ) : والأقراء.
(١٥) انظر : شرح فتح القدير ٤/ ١٤٢ ـ ١٤٣ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٠٨ ، الإنصاف ٩/ ٢٧٦).

وبه قال محمد (رحمه الله)[١] .

وقال أبو يوسف (رحمه الله) : مثل قولنا[٢] .

* * *

(١) انظر : الهداية ٢/ ٣٠٨، شرح فتح القدير ٤/ ١٤٢ـ١٤٣ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٠٤ ، الهداية ٢/ ٣٠٨ .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٥/ [من][١] كتاب[٢] الرضاع[٣]

٩٦٣ـ مسألة : [ولبن الفحل يحرّم][٤] ، [و][٥] [حرمة الرضاع بين المرضع والفحل ، كهي بين المرأة وبين المرضع][٦] ، [وهو أن المرأة إذا أرضعت مولودًا][٧] ، صار[٨] [الفحل الذي هو زوج المرأة][٩] أبًا للمرضَع[١٠] [من الرضاعة][١١] ، وأخو الفحل[١٢] عمه[١٣] [من الرضاعة][١٤] ، وأخت

(١) ساقط من (أ) .

(٢) في (أ) : مسائل .

(٣) الرضاع : في اللغة : مصدر رضع يرضع رضعًا ورضاعًا ، أي امتص الثدي ، (انظر : لسان العرب ١/ ١١٧٦ ، القاموس المحيط ص ٩٣٢).

وفي الشرع : وصول لبن آدمي لمحل مظنة غذاء ، (انظر : شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣١٦).

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) زيادة ـ والله أعلم ـ السياق يقتضيها .

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٨) في (أ) : فيصير .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : له .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) : وأخوه .

(١٣) في (أ) : عما له .

(١٤) ساقط من (أ) .

الفحل[1] عمته[2] [من الرضاعة][3] ، كما تصير المرضعة[4] أمه ، وأخت المرضعة[5] خالته ، وأخوها خاله من الرضاع ، [فكذلك زوجها][6] ، فإن كان المرضع أنثى فلا يجوز للفحل أن يتزوجها ، [لأنها بنته من الرضاع][7] ، ولا لأخي الفحل[8] [أن يتزوجها ، لأنها بنت أخيه من الرضاع][9] وهو[10] عمها من الرضاع[11] ، وإن كان للفحل[12] [من المرضعة][13] ابن ، فلا يجوز[14] له أن يتزوجها ، لأنها أخته من أبيه وأمه[15] [من الرضاعة][16] ، وإن كان للفحل[17] ابن من غير المرضعة[18] ، لم يجز[19] [أن يتزوج بها][20] لأنها أخته

(١) في (أ) : وأخته .
(٢) في (أ) : عمة له .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) في (جـ) زيادة : من الرضاعة .
(٥) في (أ) : وأختها .
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٨) في (أ) : ولا لأخيه .
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٠) في (أ) : لأنه .
(١١) في (جـ) : منه .
(١٢) في (أ) : له .
(١٣) ساقط من (أ) .
(١٤) في (أ) : لم يجز .
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : من أمه وأبيه .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (أ) : له .
(١٨) في (أ) : من غيرها .
(١٩) في (أ) : لم تحل له أيضًا .
(٢٠) ساقط من (أ) .

من أبيه [من الرضاعة][(١)]، وإن كان [المرضع][(٢)] ذكرًا، فلا يجوز[(٣)] له أن يتزوج بأم الفحل، لأنها جدته من الرضاعة[(٤)]، ولا أخت الفحل[(٥)]، لأنها عمته، ولا بابنة[(٦)] الفحل من غيرها[(٧)]، لأنها أخته من أبيه[(٨)] من الرضاعة[(٩)]، وكل هذا[(١٠)] يحرم من النسب [مثله][(١١)] [(١٢)].

وبه قال من الصحابة: علي وابن مسعود[(١٣)] (رضي الله عنهما)[(١٤)].

وهو مذهب[(١٥)] عطاء [وطاوس][(١٦)] والأوزاعي وأبي حنيفة وأصحابه والشافعي وأحمد وإسحاق وداود (رحمهم الله)[(١٧)].

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): لم يجز.
(٤) في (أ): من الرضاع.
(٥) في (أ): بأخته.
(٦) في (أ): لابنة.
(٧) في (أ): من غير المرضعة.
(٨) في (أ) تقديم وتأخير: من الرضاع من أبيه.
(٩) في (أ): من الرضاع.
(١٠) في (أ): وكلما.
(١١) ساقط من (جـ).
(١٢) انظر: المدونة ٢/ ٢٨٨-٢٨٩، التفريع ٢/ ٦٩، الكافي لابن عبد البر ص ٢٤٣.
(١٣) في (أ): وابن عباس.
(١٤) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٥٣، البحر الزخار ٣/ ٢٦٣.
(١٥) في (أ): قول.
(١٦) ساقط من (جـ).
(١٧) انظر: سنن ابن منصور ١/ ٢٣٨، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٥٣، المحلى ١٠/ ١٨١، مختصر الطحاوي ص ٢٢٠، الهداية ٢/ ٢٤٤، الأم ٥/ ٢٩، مغني المحتاج ٣/ ٣١٨، المغني ٩/ ٢٠٣، الإنصاف ٩/ ٣٢٩.

وذهبت طائفة : إلى أن لبن الفحل لا يحرم[١] ، [وقالوا][٢] : فلا تحرم [على][٣] الفحل [عدا المرضعة][٤] ، إن كانت[٥] أنثى[٦] ، ولا [على][٧] أولاده من [غير][٨] المرضعة ، [ولا أخوه][٩] [ولا أخته ، ولا أمه ، إن كان المرضع ذكرًا ، [ولا يحرم على الفحل أن يتزوج المرضعة][١٠] ، وإنما يقع التحريم من [جهة][١١] المرضعة][١٢] دون الفحل .

ذهب إلى هذا[١٣] : عائشة وابن عمر وابن الزبير (رضي الله عنهم)[١٤] .

وهو قول ابن علية ، و[١٥] الأصم[١٦] (رحمهما الله)[١٧] .

---

(١) في (أ) : لا تحرم له .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) ساقط من (جـ) .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : فإن كان المرضع .

(٦) في (أ) تقديم وتأخير : فإن كان المرضع أنثى ، فلا تحرم على الفحل .

(٧) ساقط من (جـ) .

(٨) ساقط من (جـ) .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(١١) هكذا في (جـ) : تحته .

(١٢) ما بين المعكوفين من قوله : «ولا أخته ولا أمه . . .» ساقط من (أ) ، مثبت في الهامش .

(١٣) في (أ) : وقال بهذا .

(١٤) انظر : سنن ابن منصور ١/ ٢٤٤ ، المحلى ١٠/ ١٧٨ ـ ١٨٠ .

(١٥) في (أ) زيادة : ابن كيسان .

وإن كان المراد بن (طاوس) رحمه الله، فقد سبق مذهبه ، ولم أقف ـ بعدُ ـ على رواية أخرى له .

(١٦) وهو أبو العباس الأصم ، سبقت ترجمته رحمه الله ، والله أعلم .

(١٧) انظر : المحلى ١٠/ ١٧٨ ، ١٨١ .

٩٦٤ - مسألة : [لأبي التمام (رحمه الله)، قال مالك][١] (رحمه الله) : [و][٢] لبن البهيمة لا يحرم[٣] [٤] .

وبه قال أهل العلم كلهم[٥] [٦] .

وحكي[٧] [عن][٨] قوم[٩] [أنهم قالوا][١٠] : يحرم[١١] .

٩٦٥ - مسألة : [قال مالك][١٢] (رحمه الله) : [و][١٣] إذا أرضعت امرأته الكبيرة امرأته الصغيرة حرمتا عليه [جميعًا][١٤] [١٥] .

(١) ساقط من (أ).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) في (أ) : لا تحريم له .

(٤) انظر : المدونة ٢/ ٢٩٣.

(٥) في (أ) : كافة .

(٦) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٢٣ ، مغني المحتاج ٣/ ٤١٤ ، المغني ٩/ ٢٠٥ .

(٧) في (أ) : وقال .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) ذكر ابن قدامة رحمه الله، أنه قول بعض السلف ، ولم أقف على أسمائهم .

(١٠) ساقط من (أ) .

(١١) انظر : المغني ٩/ ٢٠٥ .

(١٢) ساقط من (أ) .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) انظر : المدونة ٢/ ٢٩٣ ، (وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، انظر : الهداية ٢/ ٢٤٦ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣٢٠ ، الأم ٥/ ٣٣ ، روضة الطالبين ٩/ ٢٧ ، المحرر ٢/ ١١٢ ، المغني ٩/ ٢١١).

٩٦٦ ـ مسألة : [قال مالك][1] (رحمه الله) : [و][2] [إذا][3] طلبت الأم الرضاع بأجر[4] مثلها، ووجد[5] الأب[6] من يرضعه بغير أجر، فله[7] ذلك[8].

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في أحد قوليه[9].

والقول الآخر[10] : الأم أحق به[11].

وبه قال المزني (رحمه الله)[12].

٩٦٧ ـ مسألة : [اختلف الناس في التحريم بالرضاع، هل يفتقر إلى عدد أم لا؟

وعندنا][13] و[14] الأوزاعي[15] والليث [والثوري (ب/ ٥٣/ أ)

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) في (أ) : على الرضاع أجر.
(٥) في (جـ) : زوجة.
(٦) في (جـ) : الزوج.
(٧) في (جـ) : كان.
(٨) انظر : المدونة ٢/ ٢٩٤، (ومذهب الحنفية : أن الأم إذا رضيت بمثل أجر الأجنبية، أو رضيت بغير أجر، فهي أولى، انظر : الهداية ٢/ ٣٢٧، شرح فتح القدير ٤/ ٢١٨ـ ٢٢٠).
(٩) وهذا هو أظهر القولين، (انظر : روضة الطالبين ٩/ ٨٩).
(١٠) في (أ) : وقال في الثاني.
(١١) انظر : روضة الطالبين ٩/ ٨٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر : الإنصاف ٩/ ٤٠٦).
(١٢) لم أقف على مصدره.
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٤) في (أ) : وبه قال.
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير : لا يفتقر في تحريم الرضاع إلى عدد، وبه قال الأوزاعي.

وأبو حنيفة][1] وأصحابه (رحمهم الله)، [أنه][2] لا يفتقر[3] إلى عدد ، وتقع [الحرمة][4] بالجرعة الواحدة ،[والاعتبار حصوله في الجوف[5] ، خالصًا أو غالبًا][6] [7] (ب/ ٦٢/ ج).

و [هو][8] قول [علي][9] [و][10] ابن عباس وابن عمر (رضي الله عنهم)[11].

وقال[12] الشافعي (رحمه الله) : من شرطه العدد[13] ، فلا يقع

---

(١) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .

(٢) ساقط من (أ) .

(٣) في (أ) زيادة : في تحريم الرضاع .

(٤) ساقط من (جـ) .

(٥) في (أ) : في الخوف .

(٦) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ) .
خالصًا أو غالبًا : أي ما كان لبنًا خالصًا غير مشوب بغيره ، أو مخلوطًا ومشوبًا بغيره ، ولكن اللبن أغلب وأكثر ـ والله أعلم ـ (انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٢٤٢) .

(٧) انظر : المدونة ٢/ ٢٩٠ ، التفريع ٢/ ٦٨ ، المحلى ١٠/ ١٩٢ ، الهداية ١/ ٢٤٣ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣٠٤ .

(٨) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش .

(٩) ساقط من (جـ) .

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٦٩ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٥٨ ، سنن ابن منصور ١/ ٢٤١ .

(١٢) في (جـ): وعند .

(١٣) في (جـ): تقديم وتأخير : أن العدد من شرطه .

التحريم[١] إلا بخمس[٢] رضعات [معلومات][٣] مفترقات[٤] .

وهو قول عائشة وابن الزبير وابن مسعود (رضي الله عنهم)[٥] .

و [به قال][٦] طاوس وسعيد بن جبير[٧] وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[٨].

وقال أبو ثور وأصحاب الظاهر (رحمهم الله): شرطه[٩] ثلاث رضعات[١٠] .

٩٦٨ـ **مسألة** : رضاع الكبير لا يحرّم[١١] .

---

(١) في (أ) : ولا يحرم .
(٢) في (أ) : خمس .
(٣) ساقط من (أ) .
(٤) انظر : الأم ٥/ ٢٧ ، روضة الطالبين ٩/ ٧ .
(٥) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٦٦ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٥٣ ، المحلى ١٠/ ١٩٠ ، وروي عن ابن مسعود رضي الله عنه : أن قليله وكثيره يحرم ، (انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٥٨ ، المحلى ١٠/ ١٩٢).
(٦) ساقط من (جـ) .
(٧) في (أ) : حشيم ، وهو مروي أيضًا عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه ، (انظر : المحلى ١٠/ ١٩٠).
(٨) وعن طاوس رحمه الله: أن المصة الواحدة تحرم ، (انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٦٧ ، المحلى ١٠/ ١٩٢)، وهو رواية عن أحمد رحمه الله، وعنه: ثلاث رضعات ، والمذهب: خمس رضعات ، (انظر: المقنع ص ٢٦٤ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٤ ، المغني ١٩٢ـ١٩٣) .
(٩) في (جـ) : أنه لا يفتقر إلى .
(١٠) انظر: المحلى ١٠/ ١٩١ ، المغني ٩/ ١٩٣ .
(١١) انظر: المدونة ٢/ ٢٨٩، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٤ .

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١] ، والفقهاء كلهم[٢] [٣] .

إلا داود [رحمه الله، فإنه قال : يحرم[٤] .

[وذهب فيه][٥] إلى مذهب[٦] عائشة (رضي الله عنها)[٧] .

وقولنا [وقول الفقهاء][٨] [٩] : قول [عمر][١٠] وابن عمر[١١] وابن مسعود [وابن عباس][١٢] رضي الله عنهم[١٣] .

و [قد][١٤] روي أن رجلاً قال لعمر [بن الخطاب رضي الله عنه][١٥] : « إن

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٤٣ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣٠٩ ، الأم ٥/ ٢٨ ، روضة الطالبين ٩/ ٧ .

(٢) في (أ) تقديم وتأخير : وكافة الفقهاء .

(٣) انظر : المقنع ص ٢٦٤ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٣-٣٣٤ ، المغني ٩/ ٢٠١ ، المحلى ١٠/ ٢٠٥ .

(٤) انظر : المحلى ١٠/ ٢٠٢ ، المغني ٩/ ٢٠١ ، (ونسب إليه أن ما كان بعد الحولين لا يحرم ، انظر : المحلى ١٠/ ٢٠٥) .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) في (أ) : وهو قول .

(٧) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٥٨ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٥٩ ، المحلى ١٠/ ٢٠٢ .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (جـ) زيادة : قولنا و .

(١٠) ساقط من (جـ) .

(١١) في (أ) : وابنه .

(١٢) ساقط من (جـ) .

(١٣) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٦٤ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٦١ ، المحلى ١٠/ ٢٠٢-٢٠٣ ، المغني ٩/ ٢٠١ .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) ساقط من (أ).

لي [جارية](١) ، وزوجة قد(٢) أرضعت(٣) جاريتي(٤) ، أفتحرم عليّ؟ ، فقال عمر : عزمت عليك لو رجعت فأوجعت(٥) ظهر امرأتك وواقعت(٦) جاريتك»(٧) .

٩٦٩ ـ مسألة : اختلف [الناس](٨) في مقدار مدة الرضاع(٩) .

فعندنا(١٠) و[عند](١١) الشافعي(١٢) وأبي يوسف ومحمد (رحمهم الله) ، أنها حولان(١٣) .

[واستحسن مالك (رحمه الله) تحريم الشهر بعدهما(١٤) .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (جـ) : فإن .

(٣) في (جـ) زيادة : الزوجة .

(٤) في (جـ) : الجارية .

(٥) في (أ) : فأوجع .

(٦) في (أ) : وواقع .

(٧) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٦٢ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٦١ .

(٨) ساقط من (أ) .

(٩) في (أ) : زمن الرضاعة .

(١٠) في (جـ) : وعندنا .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (جـ) : أبي حنيفة .

(١٣) انظر : المدونة ٢/ ٢٨٩ ، التفريع ٢/ ٦٨ ، الأم ٥/ ٢٩ ، روضة الطالبين ٩/ ٧، الهداية ١/ ٢٤٣، بدائع الصنائع ٤/ ٦ ،(وهذا هو مـذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٠١، الإنصاف ٩/ ٣٣٣ـ ٣٣٤) .

(١٤) وروى ابن القاسم رحمه الله ، عنه : أنها شهران ، (انظر : المدونة ٢/ ٢٨٩ ، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٤) .

وليس بقياس(١) .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : حولان](٢) وستة أشهر(٣) .

وقال زفر (رحمه الله): ثلاث سنين(٤) (٥) .

٩٧٠ ـ مسألة : إذا استغنى المولود بالغذاء قبل الحولين، وفطم ثم أرضعته امرأة ، لم تنتشر(٦) الحرمة بينه وبينها(٧) .

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): تنتشر(٨) [الحرمة](٩) ، حتى تنقضي(١٠) المدة التي ذكرناها(١١) عنهما ، بمنزلة ما(١٢) [لو](١٣) لم يستغن

---

(١) هذا من المصنف رحمه الله ، نفي لكون استحسان تحريم الشهر بعد الحولين قياسًا ، ولم يبين السبب في هذا ، ولعله ـ والله أعلم ـ مخالفته للنصوص الصحيحة في أن تمام الرضاع ما كان حولين، (انظر : المنتقى ٤/ ١٥٢).

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ) .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٤٣ ، بدائع الصنائع ٤/ ٦ .

(٤) في (أ) : ثلاثة أحوال .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٢٤٣ ، بدائع الصنائع ٤/ ٦ .

(٦) في (أ) : تنشر .

(٧) انظر : المدونة ٢/ ٢٨٩ ، التفريع ٢/ ٦٨ ، (هذا اختيار الشيخ تقي الدين من الحنابلة ، انظر : الإنصاف ٩/ ٣٣٤) .

(٨) في (أ) : ينشر .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) في (أ) : ما لم تنقض .

(١١) في (أ) : ذكرنا .

(١٢) في (أ) : كما .

(١٣) ساقط من (أ) .

[بالغذاء][1] [2] .

٩٧١ - مسألة : الوجور[3] [عندنا][4] يحرّم ، بمنزلة ما[5] لو ارتضع[6] [7] .

وبه قال سائر الفقهاء[8] .

وقال داود وعطاء[9] (رحمهما الله) : لا يحرّم[10] .

٩٧٢ - مسألة : إذا استهلك اللبن في الماء ، حتى إنه[11] غلب عليه ، لم ينشر[12] الحرمة ، [عندنا][13] وعند[14] أبي حنيفة وأصحابه (رحمهم الله)[15] .

---

(١) ساقط من (أ) .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٤٤ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣١٠ ، روضة الطالبين ٩/ ٧ ، مغني المحتاج ٣/ ٤١٦ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٠٣ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٣ - ٣٣٤) .

(٣) الوجور : صبّ اللبن في الحلق ، (انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥٠٣) ، وانظر : لسان العرب ٣/ ٨٨١ ، القاموس المحيط ص ٦٣٢ .

(٤) ساقط من (أ) .

(٥) في (أ) : كما .

(٦) في (أ) : لو رضع .

(٧) انظر : المدونة ٢/ ٢٨٨ ، الكافي لابن عبد البر ص ٢٤٢ .

(٨) انظر : الهداية ١/ ٢٤٥ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣١٧ ، الأم ٥/ ٢٧ ، روضة الطالبين ٩/ ٦ ، المغني ٩/ ١٩٥ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٦ .

(٩) في (أ) تقديم وتأخير : عطاء وداود .

(١٠) انظر : المحلى ١٠/ ١٨٦ ، (وهذا رواية عن الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٠٣) .

(١١) في (أ) : إلى أن .

(١٢) في (جـ) : يرفع .

(١٣) ساقط من (أ) .

(١٤) في (أ) : وبه قال أبو حنيفة .

(١٥) انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥٠٣ ، التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ١٧٨ ، الهداية ١/ ٢٤٥ ، شرح فتح القدير ٤/ ٤١٥ .

وقال الشافعي (رحمه الله) : تنتشر[١] [الحرمة[٢] .

وأنزله][٣] بمنزلة ما[٤] لو انفرد [اللبن][٥] [٦] .

و[قد][٧] روي عن ابن الماجشون ومطرف (رحمهما الله) مثل هذا[٨] [الذي قاله الشافعي][٩] (رحمه الله)[١٠] .

٩٧٣ ـ مسألة : [لو احتلب][١١] اللبن من مَيِّتة[١٢] ثم[١٣] سقي [منه][١٤] الصبي[١٥] ، يحصل به[١٦] الحرمة[١٧] .

---

(١) في (أ) : ينشر .

(٢) وهذا أظهر القولين عنده ، والقول الآخر : لا تنشر الحرمة ، (انظر : الأم ٥/ ٢٩ ، روضة الطالبين ٩/ ٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، وعن أحمد رحمه الله : لا يحرم ، انظر : المغني ٩/ ١٩٧ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٧) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .

(٤) في (أ) : كما .

(٥) ساقط من (أ) .

(٦) انظر : الأم ٥/ ٢٩ ، روضة الطالبين ٩/ ٤ .

(٧) ساقط من (أ) .

(٨) في (أ) : مثله .

(٩) ساقط من (أ) .

(١٠) انظر : التفريع ٢/ ٦٨ ، المنتقى ٤/ ١٥٣ .

(١١) ساقط من (أ) .

(١٢) في (أ) : لبن الميتة .

(١٣) في (أ) : إذا .

(١٤) ساقط من (أ) .

(١٥) في (أ) : الصغير .

(١٦) في (أ) : نشر .

(١٧) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٥ ، حاشية الدسوقي ٢/ ٥٠٢ .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١] .

وقال [ابن إدريس][٢] [الشافعي][٣] (رحمه الله) : لا تقع به الحرمة[٤] [٥] .

٩٧٤ ـ مسألة : [و][٦] شهادة النساء جائزة[٧] فيما[٨] لا يحل للرجال من ذوي[٩] المحارم ينظرون إليه[١٠] ، من ولادة[١١] [المرأة][١٢] وعيوبها[١٣] ، والرضاع[١٤] [مثله][١٥] ، [فتقبل شهادتهن فيه][١٦] منفردات ، وإن[١٧] كان

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٤٥ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣١٧ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ١٩٨ ، الإنصاف ٩/ ٣٣٦) .
(٢) ساقط من (أ) .
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) في (أ) : لا يحرم .
(٥) انظر : الأم ٥/ ٣١ ، مغني المحتاج ٣/ ٣١٥ ، (وهذا رواية عن أحمد رحمه الله ، انظر : المغني ٩/ ١٩٨) .
(٦) ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : مقبولة .
(٨) في (أ) : وما .
(٩) في (أ) : من غير ذوي .
(١٠) في (أ) : الاطلاع عليه .
(١١) في (أ) : كالولادة .
(١٢) ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : وعيوب النساء .
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير : شهادة النساء في الرضاع وما لا يحل للرجال الاطلاع عليه من غير ذوي المحارم كالولادة وعيوب النساء مقبولة .
(١٥) ساقط من (أ) .
(١٦) ساقط من (أ) .
(١٧) في (جـ) : فإن .

تقبل [فيه][١] شهادة رجلين[٢] [٣] .

وبه قال الشافعي والأوزاعي (رحمهما الله)[٤] .

وهو قول ابن عباس (رضي الله عنهما)[٥] .

وقال أبو حنيفة وابن أبي ليلى (رحمهما الله) : لا يقبل [في الرضاع ولا في الاستهلال][٦] شهادة النساء[٧] ، على الانفراد ، [وإنما تقبل فيه شهادة رجلين ، أو رجل وامرأتين][٨] [٩] .

وهو قول [عمر بن الخطاب][١٠] رضي الله عنه[١١] .

٩٧٥ ـ مسألة : [قد تقرر أن الرضاع يثبت بشهادة النساء على الانفراد][١٢] ، فتقبل[١٣] فيه شهادة[١٤] امرأتين ، [وكذلك في

---

(١) ساقط من (أ) .
(٢) في (أ) : الرجال .
(٣) انظر : المدونة ٢/ ٢٩١ ، التفريع ٢/ ٢٣٨ .
(٤) انظر : الأم ٥/ ٣٤ ، مغني المحتاج ٣/ ٤٢٤ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٢٢ ، الإنصاف ٩/ ٣٤٨) .
(٥) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧ / ٤٨٢ .
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٧) في (أ) : شهادتهن .
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٩) انظر : الهداية ١/ ٢٤٦ ، شرح فتح القدير ٣/ ٣٢٣ ، المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٨٤ .
(١٠) ممسوح في (جـ) .
(١١) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٨٤ ، السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٦٣ .
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(١٣) في (أ) : لا تقبل .
(١٤) في (أ) : شهادة النساء ، فلا تجزئ فيه أقل من .

الولادة][1][2] .

وبه قال الحكم [بن عيينة][3] وابن أبي ليلى وابن شبرمة (رحمهم الله)[4] .

وقال ابن عباس والزهري والأوزاعي (رضي الله عنهم) : يثبت الرضاع بشهادة امرأة واحدة[5] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : تقبل[6] في الولادة امرأة واحدة[7] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : لا يثبت الرضاع والولادة بأقل من أربع نسوة[8] .

وبه قال عطاء (رحمه الله) [9] .

* * *

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ) .
(٢) هذا قول مطرف وابن الماجشون ، ومذهب مالك وابن القاسم رحمهم الله : اشتراط فشو قولهما قبل الشهادة ، (انظر : المدونة ٢/ ٢٩١ ، التفريع ٢/ ٢٣٨ ، بداية المجتهد ٢/ ٤٥).
(٣) ساقط من (جـ) .
(٤) انظر : المغني ٩/ ٢٢٢ .
(٥) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٨٢ ، (وهذا هو مذهب الحنابلة ، انظر : المغني ٩/ ٢٢٢ ، الإنصاف ٩/ ٣٤٨).
(٦) في (أ) : يقبل .
(٧) انظر : الهداية ٣/ ١٣٠ ، بدائع الصنائع ٤/ ١٤ ، ولا تقبل شهادة النساء منفردات ، بل لابد من رجلين ، أو رجل وامرأتين ، (انظر : الهداية ١/ ٢٤٦) .
(٨) انظر : روضة الطالبين ٩ / ٣٦ ، مغني المحتاج ٣/ ٤٢٤ .
(٩) انظر : المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٤٨٣ .

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٦ / [من][١] كتاب[٢] النفقات[٣]

٩٧٦- [مسألة : يفرض السلطان][٤] النفقة[٥] للزوجة [على زوجها على][٦] مقدار (أ/ ٦٣/ ج) كفايتهما[٧]، على قدر[٨] ما يراه[٩] من قدرها، وقدر زوجها على[١٠] اليسر والعسر، ويعتبر[١١] حالها من حاله[١٢][١٣].

وهكذا يجيء على[١٤] [مذهب] [١٥] أبي حنيفة (رحمه الله)، [أنها][١٦]

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): مسائل.
(٣) النفقات: جمع النفقة، وهي: ما به قوام معتاد، حال الآدمي دون سرف، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣٢١).
(٤) ممسوح في (ج).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (أ): كفايتها.
(٨) في (ج): مقدار.
(٩) في (ج): ما يرى.
(١٠) في (أ): في.
(١١) في (أ): واعتبار.
(١٢) في (أ): وحاله.
(١٣) انظر: التفريع ٢/ ١١١، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٦.
(١٤) في (أ) : يحكى عن.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (ج).

ليست[١] مقدرة[٢] وقال الشافعي (رحمه الله): إنها[٣] مقدرة، لا اجتهاد فيها للإمام[٤]، وهي معتبرة بحال الزوج دون حال المرأة[٥]، فيقول: إن كان الزوج موسراً فمدان كل يوم، وإن كان متوسطًا فمد ونصف، وإن كان معسراً فمد، فيجب لابنة[٦] الخليفة ما يجب لابنة[٧] الحارس[٨].

٩٧٧ - مسألة: وإن[٩] كانت الزوجة ممن لا تخدم[١٠] نفسها أخدمها الزوج، بلا خلاف[١١]، إلا [ما][١٢] يحكى[١٣] عن داود[١٤] (رحمه الله) أنه [قال][١٥]: لا يجب عليه أن يخدمها[١٦].

---

(١) في (جـ): وليست.
(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٢٣، الهداية ٢/ ٣٢٠، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المقنع ص ٢٦٦، المغني ٩/ ٢٣١، الإنصاف ٩/ ٣٥٢).
(٣) في (أ): هي.
(٤) في (أ): للحاكم.
(٥) في (أ): بحال الزوج خاصة.
(٦) في (جـ): لبنت.
(٧) في (جـ): لبنت.
(٨) انظر: الأم ٥/ ٨٨-٨٩، روضة الطالبين ٩/ ٤٠.
(٩) في (أ): إذا.
(١٠) في (أ): تحدم.
(١١) انظر: الهداية ٢/ ٣٢١، التفريع ٢/ ١١١، الأم ٥/ ٨٧، المغني ٩/ ٢٣٧.
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ): حكي.
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير: إلا داود حكي عنه.
(١٥) ساقط من (جـ).
(١٦) انظر: المحلى ٩/ ٢٥١.

٩٧٨ - مسألة :[و][١] إذا احتاجت إلى أكثر من خادم [واحد][٢] أخدمها خدمة مثلها.

وقال مالك (رحمه الله): لا يفرض لها لأكثر من خادم واحد[٣] في المدينة[٤]، لأن [أهل][٥] مدينة النبي[٦] ﷺ[٧] فيهم القناعة[٨]، كما قال: لا يفرض [لها][٩] الخز[١٠] والوشي[١١] والعسل، وأما[١٢] في سائر الأمصار، فعلى حسب أحوالهم كالنفقة، [فينظر فيه، أنها إذا احتاجت إلى أكثر من خادم لزمه ذلك، إن كان واجدًا][١٣][١٤].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يفرض عليه[١٥] أكثر من

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (جـ): واحدة.
(٤) في (أ): في بلدة.
(٥) ساقط من (جـ).
(٦) في (أ): المدينة.
(٧) ساقط من (أ)، وفي (جـ): عليه السلام.
(٨) القناعة: الرضى بالقسم، (انظر: لسان العرب ٣/ ١٧٣، القاموس المحيط ص ٩٧٧).
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) الخز: اسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها، (انظر: لسان العرب ١/ ٨٢٥، المصباح المنير ١/ ١٦٨).
(١١) الوشي: ما يكون من الثياب من كل لون، (انظر: لسان العرب ٣/ ٩٣٤، القاموس المحيط ص ١٧٣٠).
(١٢) في (أ): فأما.
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من(جـ).
(١٤) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٦، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥٠٩ - ٥١٠).
(١٥) في (أ): لا يلزم.

[نفقة][١] خادم واحد[٢] على كل حال[٣] .

٩٧٩ ـ مسألة : إذا[٤] أسلمت نفسها إلى زوجها[٥] (أ/ ٥٤/ أ) وهي تصلح[٦] للاستمتاع، والزوج كذلك[٧] ، ثم طلبته بالنفقة[٨] بعد مدة[٩] ، وقال[١٠] : قد أنفقت[١١] ، فالقول قوله[١٢] في ما مضى[١٣] ويفرض لها الحاكم من يوم ترفعه[١٤] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : لا تجب لها نفقة إلا بالعقد وفرض الحاكم[١٥]، [فعلى هذا الزوج مصدق، ولو صدقها لم يكن لها شيء، لأن

(١) ساقط من (جـ).

(٢) في (جـ): واحدة.

(٣) انظر: الهداية ٢/ ٣٢٢، شرح فتح القدير ٤/ ٢٠١، الأم ٥/ ٨٧، روضة الطالبين ٩/ ٤٤، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٩/ ٢٣٧، الإنصاف ٩/ ٣٥٩).

(٤) في (جـ): إذ.

(٥) في (أ): للزوج.

(٦) في (أ): صالحه.

(٧) في (أ): لذلك.

(٨) في (أ): بنفقة ما مضى.

(٩) في (أ) تقديم وتأخير: بعد مدة بنفقة ما مضى.

(١٠) في (أ): وذكر.

(١١) في (أ): أنه أنفق عليها.

(١٢) في (جـ): قولها.

(١٣) في (أ): فيه.

(١٤) انظر: التفريع ٢/ ٥٤، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٨ـ١٧٩.

(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: بعد العقد إلا بفرض الحاكم.

الحاكم لم يفرض لها بعد][1] [2].

وقال الشافعي (رحمه الله): القول قولها، في أنه لم ينفق عليها، مع يمينها[3] [4].

٩٨٠ - مسألة: إذا أعسر بنفقة زوجته فلها[5] الخيار[6] بين أن تقيم [معه][7] ولا نفقة لها، [ولا يكون][8] في ذمته [شيء][9] إلا برضاه، وبين أن تطلب[10] الفراق فيفرق الحاكم بينهما[11].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[12].

و[قاله][13] من الصحابة: عمر وعلي وأبوهريرة (رضي الله عنهم)[14].

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(٢) انظر: الهداية ٢/ ٣٢٢، شرح فتح القدير ٤/ ٢٠٤.

(٣) في (أ) تقديم وتأخير: مع يمينها أنه لم ينفق عليها.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٩/ ٥٧، وهذا هو مذهب الحنابلة (انظر: المغني ٩/ ٢٥٣، الإنصاف ٩/ ٣٨٣).

(٥) في (أ): فهي.

(٦) في (أ): بالخيار.

(٧) ساقط من (جـ).

(٨) ساقط من (أ).

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ): طلب.

(١١) انظر: التفريع ٢/ ٥٥، حاشية الدسوقي ٢/ ٥١٨.

(١٢) انظر: روضة الطالبين ٩/ ٧٢، مغني المحتاج ٣/ ٤٤٢.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ٤٦٩ - ٤٧١، المحلى ٩/ ٢٥٦، المغني ٩/ ٢٤٣.

ومن التابعين: سعيد بن المسيب [والحسن][1] (رحمهما الله)[2].

ومن [متأخري][3] الفقهاء: أحمد[4] وإسحاق (رحمهما الله)[5].

وقال[6] عطاء والزهري وأبوحنيفة وصاحباه (رحمهم الله): أنه لا[7] خيار[8] لها أصلاً، ويلزمها الصبر عليه، وتتعلق النفقة[9] بذمته بحكم الحاكم[10].

٩٨١ ـ مسألة: إذا كان الزوج صغيراً لا يطأ مثله والمرأة كبيرة، وسلمت نفسها فلا نفقة لها[11]. وهو أحد قولي الشافعي (رحمه الله)[12].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): [تجب][13] لها نفقة[14][15].

---

(١) ساقط من (جـ).

(٢) انظر: السنن الكبرى للبيقهي ٧/ ٤٦٩، المحلى ٩/ ٢٥٦، المغني ٩/ ٢٤٣.

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (جـ): وأحمد.

(٥) انظر: المقنع ص ٢٦٩، الإنصاف ٩/ ٣٨٣، المغني ٩/ ٢٤٣.

(٦) في (جـ): ومذهب.

(٧) في (جـ): إلا أنه.

(٨) في ( ): اختيار.

(٩) في (أ) تقديم وتأخير: بذمته النفقة.

(١٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٢٣، الهداية ٢/ ٣٢٢، المحلى ٩/ ٢٦١، المغني ٩/ ٢٤٣.

(١١) انظر: التفريع ٢/ ٥٣، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٦ـ ١٧٧.

(١٢) انظر: روضة الطالبين ٩/ ٦١، مغني المحتاج ٣/ ٤٣٨.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ): النفقة.

(١٥) انظر: الهداية ٢/ ٣٢١، شرح فتح القدير ٤/ ١٩٨.



وهو [القول][1] الآخر للشافعي (رحمه الله)[2].

٩٨٢ - مسألة : [لأبي التمام (رحمه الله)، قال مالك] [3] (رحمه الله) : للعبد[4] نفقته[5] بالمعروف[6].

وقال قوم[7] : يطعمه مما يأكل[8] ، ويكسوه[9] مما يلبس[10].

٩٨٣- مسألة : [11] [قال مالك][12] (رحمه الله) : [و][13] النفقة[13] للولد[15] على الأب دون الأم[16] .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) وهذا هو القول الأظهر، (انظر: روضة الطالبين ٩/ ٦١، مغني المحتاج ٣/ ٤٣٨)، وهو مذهب الحنابلة، وعن أحمد رحمه الله: لا تجب، وعنه: تلزم النفقة بالعقد، (انظر: المقنع ٣٦٨، الإنصاف ٩/ ٣٧٦).

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): للمملوك.

(٥) في (أ): نفقة.

(٦) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٢٣، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥٢٢، وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة، (انظر: روضة الطالبين ٩/ ١١٥، تكملة المجموع ١٨/ ٣١٧، الهداية ٢/ ٣٣٠، الإنصاف ٩/ ٤٠٨).

(٧) منهم: أبو ذر رضي الله عنه، (انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٨/ ٧).

(٨) في (أ): يطعم.

(٩) في (أ): يلبسه.

(١٠) انظر: المغني ٩/ ٣١٤، السنن الكبرى للبيهقي ٨/ ٧.

(١١) في (جـ) زيادة: له.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ): نفقة.

(١٥) في (أ): الولد.

(١٦) انظر: المدونة ٢/ ٢٥١، التفريع ٢/ ١١٢.



وقال محمد (رحمه الله): على قدر الميراث[١].

٩٨٤ - مسألة: [و][٢] لا يلزم[٣] الجد النفقة[٤] [على][٥] ابن ابنه، ولا ابن الابن على الجد[٦][٧].

[وقال الشافعي][٨] (رحمه الله) في الطرفين[٩]: [نجعله][١٠] كالأب [في ذلك][١١][١٢].

[وقال أبو حنيفة] [رحمه الله: هي لكل ذي رحم محرم على رحمه][١٣][١٤].

---

(١) انظر: الهداية ٢/ ٣٢٨، شرح فتح القدير ٤/ ٢٢٥، ومذهب الحنفية والشافعية والحنابلة: مثل مذهب المالكية، (انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٢٤، الهداية ٢/ ٣٢٦، روضة الطالبين ٩/ ٨٣، الأم ٥/ ٩٢، المغني ٩/ ٢٥٦، الإنصاف ٩/ ٣٩٢).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) في (أ): تلزم.

(٤) في (أ): نفقة.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ): لجده.

(٧) انظر: التفريع ٢/ ١١٣، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٧٨.

(٨) ساقط من (جـ).

(٩) في (جـ): ولابن الابن، وعلى ابن الابن للجد.

(١٠) ساقط من (أ)، وفي (جـ): نجعله.

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) انظر: الأم ٥/ ٨٧، روضة الطالبين ٩/ ٨٣، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المغني ٩/ ٢٥٧، الإنصاف ٩/ ٣٩٣).

(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(١٤) انظر: الهداية ٢/ ٣٢٧، شرح فتح القدير ٤/ ٢٢٠.

٩٨٥ ـ مسألة: [و][١] على المرأة إذا[٢] كانت تحت زوج رضاع ولدها[٣] منه[٤]، إلا أن [يكون][٥] مثلها لا ترضع[٦]، فذلك[٧] على الزوج[٨].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يلزمها [ذلك][٩]، وهو على الزوج بكل حال[١٠].

وقال أبو ثور (رحمه الله): ذلك عليها، وإن كانت ممن لا يرضع مثلها[١١][١٢].

٩٨٦ ـ مسألة:[١٣] الأم أحق بحضانة[١٤] الولد[١٥] مالم تتزوج ويدخل

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): إن.
(٣) في (أ) تقديم وتأخير: رضاع ولدها إن كانت تحت زوج.
(٤) في (أ): وهو منه.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ) تقديم وتأخير: لا يرضع مثلها.
(٧) في (أ): فيكون.
(٨) انظر: المدونة ٢/ ٢٩٤، التفريع ٢/ ٧٠.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر: الهداية ٢/ ٣٢٧، شرح فتح القدير ٤/ ٢١٨، روضة الطالبين ٩/ ٨٨، مغني المحتاج ٣/ ٤٤٩، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المغني ٩/ ٣١٢، الإنصاف ٩/ ٤٠٦).
(١١) في (أ): ذلك عليها بكل حال.
(١٢) انظر: المحلى ١٠/ ١٧٠، المغني ٨/ ٣١٢.
(١٣) في (ج) زيادة: الواو.
(١٤) الحضانة: حفظ الوليد في مبيته، ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه، وتنظيف جسمه، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣٢٤).
(١٥) في (أ): ولدها.

بها [زوجها، فإذا كان][1] ولدها ذكراً[2] ، فقد اختلف[3] قول مالك[4] (رحمه الله)، فقال: حتى يثغر[5] ، وقال: حتى يبلغ[6] .

[وإن كانت[7] أنثى[8] ، فلا يختلف[9] قوله[10] أنها [أحق بها][11] حتى تتزوج [البنت][12] ويدخل بها [زوجها][13] ، إلا أن يكون منزل أبيها[14] أحفظ [لها، فإنها][15] يختار[16] لها الموضع[17] [الأحفظ][18] ،

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): في حضانة الغلام.

(٣) في (أ): واختلف.

(٤) في (أ) تقديم وتأخير: واختلف عن مالك في حضانة الغلام.

(٥) يثغر: أي يلقي ثغره، أوينبت ثغره، والثغر: مقدم الأسنان، والكلمة من الأضداد، (انظر: لسان العرب ١/ ٣٦٠، القاموس المحيط ص ٤٥٨).

(٦) انظر: المدونة ٢/ ٢٤٤، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٦-٢٩٧.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): الأنثى.

(٩) في (أ): ولا خلاف في الأنثى عنه، بتقديم وتأخير.

(١٠) في (أ): عنه.

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (جـ): إليها.

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) في (أ): فيختار.

(١٧) في (أ): الوضع.

(١٨) ممسوح في (جـ).

[والأنثى][(١)] بخلاف الذكر[(٢)] .

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) : إن كان[(٣)] الولد أنثى[(٤)] فحتى[(٥)] تبلغ[(٦)] .

وإن كان ذكراً[(٧)] فحتى[(٨)] [يبلغ حدًا][(٩)] يقوم بنفسه ويستغني عن من يحضنه[(١٠)] ، فتزول الحضانة [ويكون الأب][(١١)] أحق به حتى يبلغ[(١٢)] .

وقال الشافعي (رحمه الله) : إذا بلغ الولد سبع سنين أو ثمان [سنين][(١٣)] [خير بين أبويه، فمن][(١٤)] اختار منهما كانت الحضانة له[(١٥)] .

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر : المدونة ٢/ ٢٤٤، الكافي لابن عبد البر ص ٢٩٧ .

(٣) في (أ) : حد.

(٤) في (أ): الأنثى.

(٥) في (أ): حتى.

(٦) انظر : المبسوط ٥/ ٢٠٧، بدائع الصنائع ٤/ ٤٢ .

(٧) في (أ): وحد الذكر.

(٨) في (أ): حتى.

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ): حضانة.

(١١) ممسوح في (جـ).

(١٢) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٢٧، بدائع الصنائع ٤/ ٤٢ .

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) ممسوح في (جـ) ما بين المعكوفين.

(١٥) هذا التخيير يستوي فيه الابن والبنت، وتكون الأم أولى بالحضانة قبل بلوغ الولد هذا السن ـ والله أعلم ـ (انظر : الأم ٥/ ٩٢، روضة الطالبين ٩/ ١٠٣)، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر : المقنع ص ٢٧١ ـ ٢٧٢، المغني ٩/ ٢٩٨ ـ ٣٠٠، الإنصاف ٩/ ٤١٦ ـ ٤٢٩).

٩٨٧ ـ **مسألة**: إذا سافر [الأب سفراً ينقطع فيه][١] عن [موضع][٢] [الولد][٣] ويستوطن[٤] (ب/ ٦٣/ ج) [غيره][٥] فهو أحق بالولد[٦] على كل حال، فكذلك[٧] إن[٨] [أرادت][٩] الأم[١٠] أن تسافر[١١] [سفراً][١٢] تنقطع[١٣] عن [موضع][١٤] الأب فالأب أحق بالولد[١٥][١٦].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٧].

وقال أبوحنيفة (رحمه الله): إن سافر الأب على هذا الوجه فالأم أحق

(١) ممسوح في (جـ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) في (أ): سفر استيطان.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): بولده.
(٧) في (أ): وكذلك.
(٨) في (أ): إذا.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: إذا سافرت الأم.
(١١) في (أ): سافرت.
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) في (جـ): وتنقطع.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): بولده.
(١٦) انظر: التفريع ٢/ ٧٠، القوانين الفقهية ص ٢٢٣، وهذا هو مذهب الحنابلة (انظر: الإنصاف ٩/ ٤٢٧).
(١٧) انظر: روضة الطالبين ٩/ ١٠٦، تكملة المجموع ١٨/ ٣٤٢.

به، وإن سافرت الأم نظر [فيه][١] ، فإن سافرت من القرية إلى المصر[٢] ، فهي أولى بالولد[٣] ، وإن سافرت[٤] من مصر إلى قرية فالأب أولى[٥] [به][٦][٧] .

٩٨٨ - مسألة: إذا تزوجت [الأم][٨] ودخل بها [زوجها][٩] سقط[١٠] [حظها][١١] من الحضانة[١٢] .

فإذا أخذه[١٣] [الأب][١٤] [منها][١٥] ثم طلقها [الزوج][١٦] لم

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): من قرية إلى مصر.
(٣) في (أ): أحق به.
(٤) في (أ): كان.
(٥) في (أ): أحق.
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٢٧، بدائع الصنائع ٤/ ٤٤.
(٨) ساقط من (جـ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): سقطت.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ): حضانتها. (انظر: المبسوط ٥/ ٢١٠، بدائع الصنائع ٤/ ٤٢، التفريع ٢/ ٧٠، القوانين الفقهية ص ٢٢٣، روضة الطالبين ٩/ ١٠٠، تكملة المجموع ١٨/ ٣٢٥، المقنع ص ٢٧١، الإنصاف ٩/ ٤٢٤).
(١٣) في (جـ): أخذ.
(١٤) ساقط من (جـ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (جـ).

[يكن][1] لها[2] رجوع[3] [في][4] حضانة الولد[5][6].

وقال أبوحنيفة [والشافعي][7] (رحمهما الله): تعود الحضانة[8] [إليها][9][10].

* * *

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): إليها.

(٣) في (أ): ترجع.

(٤) ساقط من (أ).

(٥) في (أ): الحضانة.

(٦) وفي قول: إنها تعود، (انظر: التفريع ٢/ ٧٠، القوانين الفقهية ص ٢٢٣).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): يعود حقه في الحضانة.

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٢٧، بدائع الصنائع ٤/ ٤٢، روضة الطالبين ٩/ ١٠٤، تكملة المجموع ١٨/ ٣٢٥، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المغني ٩/ ٣١٠، الإنصاف ٩/ ٤٢٥).

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا

٢٧ / [من](١) كتاب(٢) البيوع (٣)

٩٨٩ ـ مسألة: [قال مالك](٤) (رحمه الله): [و](٥) يجوز بيع الأعيان الغائبة على صفة(٦) يصفها(٧) البائع للمشتري(٨)، مثل أن يقول(٩): بعتك دارًا لي بواسط(١٠)، صفتها كيت وكيت، [وكذلك العبد](١١)، وكذلك

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): مسائل البيع.

(٣) البيوع: وهي جمع: بيع، وهو من الأضداد، يقال: بعت الشيء، أي شريته، ويطلق على كل واحد من المتعاقدين أنه: بائع، (انظر: لسان العرب ١/ ٢٩٨، المصباح المنير ١/ ٦٩).
وفي الشرع: عقد معاوضة على غير منافع، ولا متعة لذة، ذو مكايسة، أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة، معين غير العين فيه، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣٢٦، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢).

(٤) ساقط من (أ).

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (جـ): بصفة.

(٧) في (أ): يضبطها.

(٨) في (أ): المتبايعان.

(٩) في (أ): كقوله.

(١٠) واسط: مدينة بالعراق، عمّرها الحجاج ما بين عامي ٨٤ هـ ـ ٨٦ هـ، وهي واقعة بين الكوفة والبصرة في الوسط، ولذلك سميت واسطًا، (انظر: معجم البلدان للحموي ٥/ ٤٠٠).

(١١) ساقط من (جـ).

[بيع][1] ما في العدل[2] والجراب[3] ، وما في بيته[4] ، [وصفته كيت وكيت][5]، فإذا[6] جاء على الصفة لزم [المشتري][7] [البيع][8] ولم يكن[9] [له] [10] الخيار[11] [في رده ولا فسخ البيع][12] ، إلا أن يخرج على غير[13] الصفة التي وصفها[14] [به البائع][15][16] .

وقال[17] أبو حنيفة (رحمه الله) [مثله][18]، لكنه[19] جعل للمشتري

(١) ساقط من (أ).

(٢) العدْل : بكسر العين المهملة، نصف الحمل، يكون على أحد جنبي البعير، (انظر : لسان العَرب ٢/ ٧٠٦، القاموس المحيط ص ١٣٣٢).

(٣) الجراب : المزود والوعاء من إهاب الشاء، لا يراعى فيه إلا يابس، (انظر : لسان العرب ١/ ٤٢٩، القاموس المحيط ص ٨٥).

(٤) في (أ): في البيت.

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٦) في (أ): فإن.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) ساقط من (جـ).

(٩) في (أ): بغير.

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) في (أ): خيار.

(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(١٣) في (أ): لا يوافق.

(١٤) في (أ): المذكورة.

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) انظر : الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٤٨، الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٩.

(١٧) في(أ): وبه قال.

(١٨) ساقط من (أ).

(١٩) في (أ): غير أنه.

الخيار[١] وإن صادف[٢] الصفة[٣].

وأجاز أبو حنيفة[٤] (رحمه الله) بيع ما لم[٥] يوصف أصلاً، و[يكون][٦] المبتاع[٧] بالخيار[٨] إذا رآه[٩].

[وقد روي عن مالك (رحمه الله) قريب منه، لأنه قال: من ابتاع ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه][١٠]، فإن كان على الصفة فلا[١١] خيار[١٢] له[١٣] إذا وافقها[١٤][١٥].

[دل على أنه يكون بالخيار إذا لم يره ولم يوصف له، وهو في

(١) في (أ) تقديم وتأخير: الخيار للمشتري.
(٢) في (أ): وافق.
(٣) انظر: الهداية ٣/ ٣٦، شرح فتح القدير ٥/ ٥٣٠.
(٤) في (أ): هو.
(٥) في (أ): ما لا.
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (أ): للمبتاع.
(٨) في (أ): الخيار.
(٩) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٤، الهداية ٣/ ٣٦.
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (ج).
(١١) في (ج): لم يكن.
(١٢) في (ج): الخيار.
(١٣) في (ج) تقديم وتأخير: لم يكن له الخيار.
(١٤) في (ج): صادف الصفة.
(١٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ٩٩، الإنصاف ٩/ ٢٩٧-٢٩٨).

(ب/ ٥٤/ أ) معنى البيع الموقوف][(١)(٢)].

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) [في البيع على الصفة][(٣)]، فأجازه في أحد قوليه[(٤)] وجعل المشتري بالخيار[(٥)] كقول أبي حنيفة[(٦)] (رحمه الله)[(٧)].

ومنع منه في [القول][(٨)] الآخر[(٩)(١٠)].

٩٩٠ ـ **مسألة**: [عند مالك (رحمه الله): أن][(١١)] عقد البيع يتم بالقول من غير [أن ينضم إليه][(١٢)] افتراق عن المجلس، ولا [يكون][(١٣)] لأحدهما[(١٤)] خيار[(١٥)] في فسخه إلا [أن][(١٦)] يشترط[(١٧)] الخيار[(١٨)(١٩)].

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٢) هذا توجيه من المصنف رحمه الله، لقول مالك رحمه الله.
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٤) في (جـ) زيادة: على الصفة.
(٥) في (أ): للمشتري.
(٦) في (أ): كأبي حنيفة.
(٧) هذا هو قوله في القديم، والصرف من الجديد، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٧٠).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): الثاني.
(١٠) انظر: الأم ٣/ ٣٨، روضة الطالبين ٣/ ٣٧٠.
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): لهما.
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: ولا خيار لهما.
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ): بشرط.
(١٨) في (أ): فيه.
(١٩) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٤٣، القوانين الفقهية ص ٢٧٠.

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[1].

[وقال الشافعي][2] (رحمه الله): [إذا صح العقد بينهما][3] ثبت [بالعقد][4] خيار المجلس، ولم يلزم البيع إلا [بعد][5] أن يفترقا[6] [عن المجلس الذي تبايعا فيه][7][8].

وبه قال الأوزاعي [والثوري][9] وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[10].

٩٩١ - مسألة: [الخيار المشروط عند مالك][11] (رحمه الله)، يجوز فيه الزيادة[12] على[13] ثلاثة[14] [أيام][15] إذا كان المبيع يختبر في مثلها ويحتاج

---

(١) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٤، الهداية ٣/ ٢٤.
(٢) ممسوح في (جـ).
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): بافتراقهما.
(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٨) انظر: الأم ٣/ ٤، روضة الطالبين ٣/ ٤٣٩.
(٩) ساقط من(جـ)
(١٠) انظر: المقنع ص ١٠٣، الإنصاف ٤/ ٣٧١، المغني ٤/ ٦، المجموع ٩/ ١٨٤.
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٢) في (أ): يجوز اشتراط أكثر.
(١٣) في (أ): من.
(١٤) في (أ): الثلاث، وفي (جـ): الثلاثة.
(١٥) ساقط من (أ).

إليه[١][٢][٣].

وقال[٤] ابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد (رحمهم الله) [مثل قولنا في الزيادة][٥]، وقالوا: يجوز زيادة[٦] ما شاء [في المدة][٧]، وإن[٨] كان أجلاً معلومًا، [إذا كان][٩] المبيع[١٠] يختبر في مثلها[١١][١٢].

وقال أبوحنيفة والثوري وزفر [والشافعي][١٣] (رحمهم الله): لا يجوز [الزيادة على الثلاث][١٤] إلا أن يقوم[١٥] دليل[١٦].

---

(١) في (أ): إليها.
(٢) في (جـ) زيادة: قيمتها.
(٣) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٠، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٩١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٦٥).
(٤) في (أ): وبه قال.
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٦) في (جـ): المودة.
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) في (أ): إذا.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): والمبيع.
(١١) في (أ): في أقل من ذلك.
(١٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٥، الهداية ٣/ ٣١.
(١٣) ساقط من (جـ).
(١٤) ساقط من (جـ).
(١٥) في (أ): بقيام.
(١٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٥، الهداية ٣/ ٣١، روضة الطالبين ٣/ ٤٤٤، مغني المحتاج ٢/ ٤٧.

٩٩٢ ـ مسألة: إذا تبايعا[١] بيعًا وشرطا فيه الخيار، وأراد من له الشرط[٢] أن [يرد المبيع][٣] ويفسخه[٤] فله ذلك [عند مالك][٥] (رحمه الله)، بمحضر من صاحبه[٦] وبغير محضر[٧] [منه أيضًا][٨]، ويشهد على ذلك، وكذلك[٩] الوكيل له أن يعزل نفسه [عن الوكالة][١٠] بمحضر من[١١] موكله وبغير محضر[١٢] [منه][١٣][١٤].

وبه قال الشافعي وأبو يوسف (رحمهما الله)[١٥].

وقال أبوحنيفة ومحمد (رحمهما الله): لا يجوز لأحدهما الفسخ في مدة الخيار إلا بمحضر[١٦] من صاحبه[١٧]، ولا يعتبر رضا من صاحبه[١٨]، وكذلك

(١) في (أ): عقدا.
(٢) في (أ): الخيار.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): يفسخ.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): حضر صاحبه.
(٧) في (أ): أو غاب.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): وكذا.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ): حضر.
(١٢) في (أ): أم لا.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٤٣، القوانين الفقهية ص ٢٦٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٣، الإنصاف ٤/ ٣٧٧).
(١٥) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٤٨ ـ ٤٤٩، مغني المحتاج ٢/ ٥٧، الهداية ٣/ ٣٣.
(١٦) في (أ): بحضور.
(١٧) في (أ): الآخر.
(١٨) في (أ): رضاه.

الوكيل [مثله][١]، [ليس له أن يخرج من الوكالة بغير محضر من موكله، فإذا حضر موكله كان ذلك له، [ولا يعتبر رضا][٢] [الموكل][٣][٤].

٩٩٣ ـ مسألة: إذا مات من له الخيار [في أيام الخيار[٥]، قام ورثته مقامه][٦]، والخيار[٧] [عندنا][٨] موروث[٩].

وبه قال الشافعي وأبو ثور (أ/ ٦٤/ ج) (رحمهما الله)[١٠].

وكذلك[١١] قولنا[١٢] في الشفعة، أن المطالبة بها[١٣] تورث [عن الشفيع][١٤][١٥].

---

(١) ساقط من (جـ).

(٢) ممسوح في (جـ).

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٤) انظر: الهداية ٣/ ٣٣، شرح فتح القدير ٥/ ٥١١.

(٥) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٦) ممسوح في (جـ) ما بين المعكوفين.

(٧) في (أ): وهو.

(٨) ساقط من (أ).

(٩) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٤٩، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٠٢.

(١٠) انظر: الأم ٣/ ٥، روضة الطالبين ٣/ ٤٤١.

(١١) في (جـ): وهكذا.

(١٢) في (أ): نقول.

(١٣) في (أ): أنها.

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٨٤، (وهذا هو مذهب الشافعية، انظر: الأم ٣/ ٣).

وكذلك[١] إذا مات الموصى له[٢] بعد [موت][٣] الموصي ولم يقبل[٤] الوصية قام وارثه[٥] مقامه في قبولها[٦] .

وذهبت طائفة[٧] [إلى أن][٨] الخيار [في مدته][٩] لا يورث[١٠]، وينقطع [الخيار][١١] [بالموت][١٢] ويلزم البيع، وهو قول الثوري وأبي حنيفة وأحمد (رحمهم الله)[١٣] .

و[كذلك][١٤] قول [١٥] أبي حنيفة (رحمه الله) في الشفعة والوصية، [أن

(١) في (أ): وكذا.

(٢) في (أ) تقديم وتأخير: الموصى له إذا مات.

(٣) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٤) في (أ): ولم يكن قبل.

(٥) في(أ): ورثته.

(٦) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٥٤٦، (وهذا هو مذهب الشافعية، انظر: الأم ٣/ ٩٧).

(٧) في (أ): وقال قوم.

(٨) ساقط من (أ).

(٩) ساقط من(أ).

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: لا يورث الخيار.

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) ساقط من (جـ).

(١٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٥، الهداية ٣/ ٣٤، المقنع ص ١٠٤، الإنصاف ٤/ ٣٩٣، وهذا هو مذهب الحنابلة في الشفعة، وأما الوصية فيقوم وارثه مقامه، انظر: المقنع ١٥٣، ١٧٠، الإنصاف ٧/ ٢٠٥).

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) في (أ): يقول أبو حنيفة.

ذلك][1] يبطل[2] بالموت[3][4].

٩٩٤ - مسألة: [و][5] إذا [تبايعا بيعًا][6] فوجد أحدهما[7] عيبًا كثيراً[8] فيما عقدا عليه[9] نظر، فإن كانا[10] [جميعًا][11] من أهل النظر [والبصيرة][12] بتلك السلعة وبأسعارها[13] [وتقليبها][14] في وقت البيع لم يملك[15] [أحدهما][16] فسخ البيع[17] [سواء][18]، [كان][19] العيب[20] قليلاً أو

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: تبطل الشفعة والوصية.
(٣) في (جـ): الموت.
(٤) انظر: الهداية ٤/ ٣٦٤، هذا في الشفعة، أما الوصية فتورث استحسانًا، (انظر: الهداية ٤/ ٥٨٥).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (أ): ظهر.
(٨) في (أ): غبن كثير.
(٩) في (أ): في البيع، بتقديم وتأخير: ظهر في البيع غبن كثير.
(١٠) في (أ): كان.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) في (أ): وأسعارها.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): يثبت.
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ): الفسخ.
(١٨) ساقط من (أ).
(١٩) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(٢٠) في (أ): الغبن.

كثيراً، [فإن كان أحدهما أو كانا[١] [جميعًا][٢] غير عارفين[٣]][٤] [بتقليب [السلعة وتقليب العيب][٥] [و][٦] السعر وغيره[٧] عند العقد[٨]، وتفاوت[٩] الغبن[١٠] فيما عقدا عليه؛ فله[١١] أن يفسخ[١٢] [العقد أو يمضيه][١٣][١٤]، ومن أصحابنا[١٥] من اعتبر قيمة ثلث السلعة[١٦][١٧].

[ولم يحُد مالك (رحمه الله) فيه حدًا إلا في وجه عن تغابن الناس في مثل

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير: إن كانا أو أحدهما.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): جاهلاً.
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من(أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): وبغيره.
(٨) في (جـ): في وقت غيره.
(٩) في (جـ): تقارب.
(١٠) الغبن: الوكس والخداع، يقال: غبنه في البيع و الشراء، (انظر: لسان العرب ٢/ ٩٥٦، القاموس المحيط ص ١٥٧٣).
(١١) في (أ): ثبت له.
(١٢) في (أ): الفسخ.
(١٣) ساقط من(أ).
(١٤) انظر: التفريع ٢/ ١٧٣، الكافي لابن عبد البر ص ١٤٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٥، الإنصاف ٤/ ٤١٠).
(١٥) لم أقف على أسمائهم، (انظر: القوانين الفقهية ص ٢٦٥).
(١٦) في (أ) تقديم و تأخير: الثلث في القيمة.
(١٧) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٦٥.

تلك السلعة][1][2].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): ليس[3] له أن يفسخ البيع[4] في الغبن[5] الكثير، كما ليس له أن يفسخه في القليل[6]][7][8].

٢٨ ـ فصل في الربا[9][10]:

والستة[11] الأشياء[12] [المنصوصة عليها][13]، وهي: الذهب، والفضة، والبر، والشعير، والتمر، والملح، لا[14] يجوز التفاضل فيها نقداً[15] ولا

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(٢) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٦٥.

(٣) في (أ): لا يثبت.

(٤) في (أ): الفسخ.

(٥) في (أ): بالغبن.

(٦) في (أ): كثر أو قلّ.

(٧) ما بين المعكوفين من قوله: «بتقليب السلعة...» ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٠، الهداية ٣/ ٤١، الأم ٣/ ٦٨.

(٩) في (أ): مسألة والربا.

(١٠) الربا في اللغة: الزيادة والنماء والعلو، (انظر: لسان العرب ١/ ١١١٦، القاموس المحيط ص ١٦٥٩).

(١١) في (أ) تقديم وتأخير: الأصناف الستة.

(١٢) في (أ): الأصناف.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (جـ): ولا.

(١٥) نقدا: تقابضًا وإعطاء، (انظر: لسان العرب ٣/ ٧٠٠، القاموس المحيط ص ٤١٢).

نساء[1] [عند مالك][2] (رحمه الله)، إذا كانا[3] جنسًا [واحدًا][4] ، كالدينار بالدينارين، والدرهم بالدرهمين[5]، وقفيز[6] بقفيزين[7] ، [وكذلك في الشعير والتمر والملح[8] .

فأما في النساء فمتفق عليه][9] [10] .

وأما في النقد، فهو قولنا[11]، وقول[12] أبي حنيفة والشافعي وأحمد (رحمهم الله)[13] .

و[به قال][14] جماعة من الصحابة[15] .

(١) نَساء: تأخيرًا وتأجيلاً، (انظر: لسان العرب ٣/ ٦٢١، القاموس المحيط ص ٦٨).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): كانت.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ) تقديم وتأخير: كدرهم بدرهمين أو دينار بدينارين.
(٦) القفيز: مكيال قديم، يختلف باختلاف البلاد، والقفيز الشرعي يساوي اثني عشر صاعًا، (انظر: معجم لغة الفقهاء، ص ٣٦٨).
(٧) في (أ): أو مد بمدين.
(٨) انظر: التفريع ٢/ ١٢٥ـ١٢٦، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٦.
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٠) انظر: الإجماع لابن المنذر ص ٥٤، اختلاف العلماء للمروزي ص ٢٤٤.
(١١) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣١٠، القوانين الفقهية ص ٢٥٣.
(١٢) في (أ): وبه قال أبو حنيفة.
(١٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٥، الهداية ٣/ ٦٧ـ٦٨، الأم ٣/ ١٥، روضة الطالبين ٣/ ٣٧٩، المقنع ص ١٠٨، المحرر ١/ ٣١٨.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) منهم: عمر وعثمان وأبو هريرة وأبو سعيد الخدري وابن عمر وأبو الدرداء رضي الله عنهم، (انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٢٧٨ـ٢٧٩).

وقال[١] مجاهد[٢] (رحمه الله): سمعت[٣] ثلاثة عشر نفسًا [من أصحاب النبي][٤] ﷺ[٥] يحرم ذلك[٦][٧].

وهو قول أهل المدينة، والأوزاعي وأهل الشام، والليث [بن سعد][٨] وأهل مصر، والثوري مع أهل الكوفة (رحمهم الله)[٩].

وذهب[١٠] أربعة من الصحابة[١١] [منهم][١٢]: ابن عباس وابن الزبير وزيد ابن أرقم وأسامة بن زيد الليثي (رضي الله عنهم)، إلى جوازه[١٣]، [قالوا: يجوز درهم بدرهمين][١٤]، [و][١٥] دينار بدينارين، وقفيز بقفيزين[١٦]

---

(١) في (أ): قال.
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: ثلاثة عشر نفسًا، قال مجاهد: سمعتهم يحرمونه.
(٣) في (أ): سمعتهم.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (جـ): عليه السلام.
(٦) في (أ): يحرمونه.
(٧) لم أقف على من خرج هذا الأثر.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٢٧٦، تكملة المجموع ١٠/ ٨٣.
(١٠) في (جـ): وذهبت.
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: من الصحابة أربعة.
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (أ): جواز الفضل.
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): مد بمدين.

نقداً[١].

وحكي أنه مذهب[٢] أهل الظاهر[٣][٤].

٩٩٥ - مسألة: [وذهب فقهاء الأمصار إلى أن][٥] الربا يتعلق[٦] بمعاني هذه الأسماء[٧] [لا[٨] بألفاظها، والربا][٩] تجاوزها ولا يقف عليها[١٠][١١].

وذهب[١٢] نفاة القياس؛ داود (رحمه الله) ومن وافقه[١٣] [إلى أن][١٤] الربا تعلق[١٥] بأسمائها [ووقف عليها][١٦]؛ ولايجاوزها [إلى][١٧]

---

(١) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٢٨٠.
(٢) في (أ): قول.
(٣) ذكر ابن حزم رحمه الله: أنه لا يجوز التفاضل في الجنس الواحد، (انظر: المحلى ٧/ ٤٣١).
(٤) في (أ) زيادة وتكرار: ولا خلاف في ربا النساء.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (جـ): تعلق.
(٧) في (أ): الأشياء.
(٨) في (جـ): إلا.
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): وتجاوزها إلى غيرها.
(١١) انظر: الهداية ٣/ ٦٨، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٢، الأم ٣/ ١٦، المغني ٤/ ١٢٤.
(١٢) في (أ): وقال.
(١٣) في (أ): ومن تابعه.
ومنهم: طاوس وقتادة رحمهما الله، (انظر: المغني ٤/ ١٢٤).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: يتعلق بالربا.
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) ساقط من (جـ).



غيرها[١].

٩٩٦ ـ مسألة: اختلف قول من قال بالقياس[٢][٣] في معانيها[٤] التي[٥] يتعلق بها[٦] حكم الربا.

فأما الدارهم والدنانير[٧] فلها[٨] علة بانفرادها[٩]، [وهي كونها ثمنًا جنسًا، أو ثمن قيم المتلفات جنسًا[١٠].

وبه قال الشافعي][١١] (رحمه الله)[١٢].

وأما الأربعة [المأكولة، فقد اختلف الناس فيها.

فالذي نقول نحن][١٣]: [فالعلة فيها][١٤] كونها مأكولة مدخرة، جنسًا أصلاً للمعايش غالبًا[١٥].

---

(١) انظر: المحلى ٧/ ٤٠٣، المغني ٤/ ١٢٤.
(٢) في (أ): أرباب القياس.
(٣) في (جـ) زيادة: والمعاني.
(٤) في (أ): في المعاني.
(٥) في (أ): الذي.
(٦) في (أ): به.
(٧) في(أ): فأما النقود.
(٨) في (أ): فله.
(٩) في (أ): تخصها.
(١٠) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٥، وعند الحنفية والحنابلة: العلة كونها موزون جنس، (انظر: الهداية ٣/ ٦٧، الإنصاف ٥/ ١١).
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من(جـ).
(١٢) انظر: الأم ٣/ ١٥، روضة الطالبين ٣/ ٣٧٩ـ ٣٨٠، (وهذا رواية عن الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٢٦، الإنصاف ٥/ ١٢).
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من(أ).
(١٤) ممسوح في (جـ).
(١٥) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٢، القوانين الفقهية ص ٢٥٤.

[وقيل: إنها مأكولة جنسًا على وجه تمس الحاجة إليه، من القوت وما يصلحه من المدخرات][١].

و[قد][٢] أشار مالك (رحمه الله) إلى هذا التعطيل[٣] [حيث][٤] قال: [لا يباع ما ييبس ويدخر من الفاكهة][٥] اثنان[٦] بواحد، [من صنف واحد][٧]، ما[٨] كان [من ذلك][٩] [جنسًا، وما يؤكل رطبًا][١٠] ولا يدخر؛ كالبطيخ، والقثاء، والجزر، والخوخ، والأترج، والتفاح، [وغير ذلك][١١]، فلا بأس به [اثنان بواحد، وليس][١٢] ما[١٣] ادخر [الناس][١٤] من ذلك[١٥] بالذي يحرم تفاضله؛ لأنه[١٦] خفيف وليس بأصل للمعايش[١٧][١٨].

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): هذه العلة.
(٤) ساقط من (جـ).
(٥) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).
(٦) في (أ): اثنين.
(٧) ساقط من(أ).
(٨) في (أ): إذا.
(٩) ساقط من(أ).
(١٠) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ممسوح في (جـ).
(١٣) في (أ): من.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في(أ): من هذا.
(١٦) في (أ): فإنه.
(١٧) في (أ): للمعاش.
(١٨) انظر: مواهب الجليل ٤/ ٣٤٦.

[وقال أبو حنيفة (أ/ ٥٥/ أ) (رحمه الله): علته][١]: كونه[٢] مكيل جنس[٣] وموزون جنس[٤][٥].

[وقال الشافعي (رحمه الله) في القديم: العلة كونه مأكولاً مكيلاً جنسًا][٦]، أومأكولاً موزونًا جنسًا[٧].

وقال [في الجديد][٨]: [العلة في تحريم التفاضل][٩] [كونه][١٠] مطعومًا جنسًا[١١][١٢]، [وهذا الذي يعوّل عليه][١٣][١٤].

(١) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).

(٢) في (جـ): هو أنه.

(٣) في (أ): مكيلاً جنسًا.

(٤) في (أ): وموزونًا جنسًا.

(٥) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٥، الهداية ٣/ ٦٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٢٥، الإنصاف ٥/ ١١).

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(٧) في (جـ): ومأكول موزون جنس.

(٨) ممسوح في (جـ).

(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(١٠) ممسوح في (جـ).

(١١) في (جـ): مطعوم جنس.

(١٢) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٧٩، مغني المحتاج ٢/ ٢٢، (وهذا الجديد رواية عند الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٢٦، الإنصاف ٥/ ١٢).

(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من(أ).

(١٤) هذا تصحيح من المصنف رحمه الله، لهذا القول الجديد، من الشافعية، (انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٢)، والله أعلم.

وحكي عن(١) ربيعة (رحمه الله): [أن العلة](٢) [كونه](٣) جنسًا تجب فيه الزكاة، ونفاه(٤) عمّا عدا هذا(٥)(٦).

وحكي عن(٧) سعيد بن جبير (رضي الله عنه): [أن](٨) العلة [فيه](٩) تقارب المنفعة في الجنس الواحد أو(١٠) الجنسين(١١).

٩٩٧ - مسألة: ما كان من الجنس الذي فيه(١٢) الربا، [إذا](١٣) بيع بعضه ببعض مثلاً بمثل(١٤) من جنس واحد، و(١٥) متفاضلاً من جنسين، [مثل: الدنانير بالدنانير، والدراهم [بالدراهم](١٦)، وأحدهما بالآخر، وكذلك البر

---

(١) في (أ): وقال.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) في (أ): ونفي.
(٥) في (أ): عما عداه.
(٦) انظر: المحلى ٧/ ٤٠٣، مواهب الجليل ٤/ ٣٤٦.
(٧) في (أ): وقال.
(٨) ساقط من(أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (جـ): والجنسين.
(١١) انظر: المحلى ٧/ ٤٠٤، المغني ٤/ ١٢٤.
(١٢) في (أ): ما كان من أموال.
(١٣) ساقط من (جـ).
(١٤) في (أ): متماثلاً.
(١٥) في (أ): أو.
(١٦) ساقط من (جـ).

والشعير والتمر والملح، فإنه متى تبايعا ذلك بعضه ببعض][1]، فإن التفرق قبل القبض[2] [لا يجوز، فإن تفرقا قبل القبض][3] بطل[4] البيع [فيه جميعه][5]، [هذا مذهبنا][6][7].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[8].

ووافقنا[9] أبو حنيفة (رحمه الله) في الذهب والفضة، وخالفنا [في الأشياء الأربعة][10]، فقال: ليس القبض [بمستحق][11] فيها في الجنس، ويجوز[12] أن يتفرقا[13] قبل القبض[14]، والبيع [صحيح][15][16][17].

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ): من قوله: «مثل الدنانير...».
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: والتقابض فيه واجب والتفرق فيه قبل القبض.
(٣) ما بين المعكوفين ساقط من(أ).
(٤) في (أ): يبطل.
(٥) ساقط من (جـ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) انظر: التفريع ٢/ ١٢٦، القوانين الفقهية ص ٢٥٢.
(٨) انظر: الأم ٣/ ١٩، روضة الطالبين ٣/ ٣٨٠ ـ ٣٨١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١١٠، الإنصاف ٥/ ٤١).
(٩) في (أ): وبه قال.
(١٠) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).
(١١) ممسوح في (جـ).
(١٢) في (أ): وجوز.
(١٣) في(أ): التفرق.
(١٤) في (أ) زيادة: في الأشياء الأربعة.
(١٥) ممسوح في (جـ).
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير: مع صحة البيع.
(١٧) انظر: الهداية ٣/ ٧٠، شرح فتح القدير ٦/ ١٥٩ ـ ١٦٠.

٩٩٨ - مسألة : (ب/ ٦٤/ج) وما خرج عن[١] المأكول و[٢] المشروب، والذهب والفضة[٣]، فلا بأس ببيعه[٤] متفاضلاً، [سواء][٥] كان جنسًا[٦] أوجنسين، يداً بيد، وأما[٧] إلى أجل، فإن كان [من][٨] جنس واحد لم يجز [فيه التفاضل، وإن كان][٩] من جنسين جاز[١٠][١١].

وقال أبوحنيفة (رحمه الله): لايجوز فيه النَساء على [كل][١٢] حال، [إذا كان جنسًا][١٣] [واحدًا، سواء كان][١٤] مثلاً بمثل أو متفاضلاً[١٥][١٦].

---

(١) في (أ): وما عدا.
(٢) في (أ): أو.
(٣) في (أ): النقود.
(٤) في (أ): به.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ) تقديم وتأخير: جنسًا كان.
(٧) في (أ): فأما.
(٨) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(٩) ساقط من(أ).
(١٠) في (أ): ويجوز في الجنسين التفاضل إلى أجل.
(١١) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ١٥٦، الكافي لابن عبد البر ص ٣٠٦.
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) ساقط من (أ)، مبثت في الهامش.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: متفاضلاً أو متماثلاً.
(١٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٥، الهداية ٣/ ٦٩.

ووافقنا[١] في [منع][٢] التفاضل، وخالفنا[٣] في النساء[٤][٥].

وقال الشافعي (رحمه الله): يجوز فيه النساء على كل حال [سواء][٦] كان جنسًا[٧] [واحدًا][٨] أوجنسين، لأنه مما[٩] لا ربا فيه؛ [كالحيوان، والثياب، والخشب، والقطن، والصوف، والحديد، ونحوها][١٠][١١].

٩٩٩ ـ مسألة: اختلف قول[١٢] مالك (رحمه الله) في بيع الحنطة بالدقيق، فقال: يجوز مثلاً بمثل[١٣]، وقال: لا يجوز[١٤].

وقال القاضي أبو الحسن[١٥] [رحمه الله][١٦]: [إنّ][١٧] معنى قوله:

(١) في (أ): فوافق.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): وخالف.
(٤) في (جـ): في التساوي.
(٥) وهذا تحرير لموضع الخلاف والوفاق مع أبي حنيفة رحمه الله ـ والله أعلم.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ) تقديم وتأخير: جنسًا كان.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (جـ): كأنه من جنس.
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١١) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٠، مغني المحتاج ٢/ ٢٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١١٠، المغني ٤/ ١٣١، الإنصاف ٥/ ٤٢).
(١٢) في (أ): عن.
(١٣) في (أ): متماثلا.
(١٤) انظر: التفريع ٢/ ١٢٨، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٧.
(١٥) وهو: أبو الحسن بن علي بن عمر، ابن القصار رحمه الله، سبقت ترجمته في المقدمة.
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) ساقط من (أ).

يجوز[١]، [أداء][٢] وزنًا[٣]، و[معنى قوله][٤]: لايجوز، إذا [كان][٥] كيلاً، فيكون اختلاف[٦] [قولنا][٧] في حالين[٨] لا في حال واحد[٩][١٠].

ولم يفصل أصحابنا[١١] [هذا التفصيل، وحملوه][١٢] على الاختلاف في حالة[١٣] واحدة[١٤].

وبه قال الأوزاعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)، أنه يجوز وزنًا بوزن [مثلاً بمثل][١٥][١٦].

[[١٧] وعندي[١٨]: أن هذا قول مالك (رحمه الله). . . . .

---

(١) في (أ): معنى جوازه عنده.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في(أ): بالوزن.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (جـ).
(٦) في (أ): الاختلاف.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ): في الحالين.
(٩) في (أ): واحدة.
(١٠) وهذا توجيه لقول مالك رحمه الله، وتفسير له.
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: وجملة أصحابنا على الاختلاف في حال واحدة، ولم يفصلوا.
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٣) في (أ): في حال.
(١٤) انظر: المدونة ٣/ ١٧٧، التفريع ٢/ ١٨٢، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٧.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) انظر: المغني ٤/ ١٤٠، (والمذهب عند الحنابلة: عدم جواز ذلك، انظر: (المقنع ص ١٠٩).
(١٧) في (جـ) زيادة: قال.
(١٨) هذا الضمير - والله أعلم - للقاضي عبد الوهاب، لأنه يعقب على توجيه أبي الحسن رحمهما الله.

في جوازه][1][2] .

وذهب[3] أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) [إلى أنه][4] لايجوز بحال، لا كيلاً ولا وزنًا[5] .

وذهب[6] أبو ثور (رحمه الله) [إلى][7] جوازه[8] بكل حال، متماثلاً ومتفاضلاً[9] .

١٠٠٠ - مسألة: يجوز[10] بيع الدقيق [بالدقيق][11] مثلاً بمثل[12] .

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله) [غير أنه يقول][13] : إذا كانا[14] على صفة

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٢) انظر: المدونة ٣/ ١٧٧ .

(٣) في (أ): وقال.

(٤) ساقط من (أ).

(٥) انظر: الهداية ٣/ ٧٠، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٣، روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩، مغني المحتاج ٢/ ٢٦ .

(٦) في (أ): وقال.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): يجوز.

(٩) انظر: المغني ٤/ ١٤٠ .

(١٠) في (جـ): ولايجوز.

(١١) ساقط من (جـ).

(١٢) انظر: المدونة ٣/ ١٧٧، القوانين الفقهية ص ٢٥٤، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٤١، الإنصاف ٥/ ٢٦).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ): كان.

واحدة في النعومة والخشونة، فإن اختلفا[١] لم يجز[٢][٣] .

ومنع منه الشافعي (رحمه الله)، على كل حال[٤][٥] .

١٠٠١ ـ مسألة: [٦] [و][٧] يجوز بيع السويق[٨] بالدقيق[٩] متماثلاً[١٠] ومتفاضلاً[١١] .

وبه قال أبوحنيفة في إحدى الروايتين[١٢] ، و[١٣] أبو يوسف (رحمهما الله)[١٤] .

وقال الشافعي (رحمه الله): لايجوز أصلاً[١٥][١٦] .

(١) في (أ): اختلف.
(٢) في (أ): لم يجزه.
(٣) انظر : الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٤ .
(٤) في (أ): مطلقًا.
(٥) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩، مغني المحتاج ٢/ ٢٦ .
(٦) في (جـ) زيادة: واحدة في النعومة.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) السويق : مما يتخذ من الحنطة والشعير، (انظر: لسان العرب ٢/ ٢٤٣).
(٩) في (أ) تقديم وتأخير: الدقيق بالسويق.
(١٠) في (أ): مثلاً بمثل.
(١١) انظر: المدونة ٣/ ١٧٧، القوانين الفقهية ص ٢٥٤، (وهذا رواية عند الحنابلة، انظر: الإنصاف ٥/ ٢٦).
(١٢) في (جـ): في أحد قوليه.
(١٣) في (جـ): وقال.
(١٤) أما عند أبي حنيفة رحمه الله، فيجوز بيع دقيق الحنطة بسويق الشعير أو العكس، وأما الصورة فلا يجوز عنده، بل يجوز عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، (انظر: الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٥).
(١٥) في(أ): بحال.
(١٦) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩، مغني المحتاج ٢/ ٢٦، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٤١، الإنصاف ٥/ ٢٦).

١٠٠٢ ـ مسألة: اختلف [الرواية][1] عن مالك (رحمه الله) في جواز بيع اللحم باللحم، والخبز بالخبز على التجزيء بغير[2] وزن.

فأجازه في البوادي والقوافل[3]، وحيث يتعذر الوزن استحباباً[4].

وروي عنه المنع منه[5]، [وهو الأصح عنه][6][7].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يجوز بيع الخبز بالخبز[8]، ولا اللحم باللحم[9]، [إلا أن يكون][10] اللحم يابساً فيجوز[11] ذلك[12].

وروى محمد[13] عن أبي حنيفة (رحمه الله): أنه جوَّز[14] [بيع][15] الخبز

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): من غير.
(٣) في (أ): والسفر.
والقوافل: جمع قافلة، والقفول: الرجوع، ويطلق على الرفقة، (انظر: المصباح المنير ٢/ ٥١١).
(٤) انظر: المدونة ٣/ ١٧٨، الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٥٨.
(٥) انظر: المدونة ٣/ ١٧٨، القوانين الفقهية ص ٢٥٤.
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من(جـ).
(٧) وهذا تصحيح من المصنف رحمه الله للرواية التي فيها المنع، لرجوع مالك رحمه الله عن القول بالجواز ـ والله أعلم، (انظر: المدونة ٣/ ١٧٨).
(٨) في (أ): لا يجوز في الخبز.
(٩) في (أ): واللحم الطري.
(١٠) ساقط من(أ).
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: ويجوز في اللحم اليابس.
(١٢) انظر: الأم ٣/ ٢٥، روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩ ـ ٣٩٠، (وهذا رواية عن الحنابلة، انظر: الإنصاف ٥/ ٢٥).
(١٣) في (جـ): عن محمد.
(١٤) في (أ): يجوز.
(١٥) ساقط من(أ).

بالخبز[١] مثلاً بمثل[٢]، [وكذلك][٣] اللحم باللحم[٤].

[لا فرق عنده بين][٥] الطري واليابس[٦][٧].

١٠٠٣ ـ مسألة: كره[٨] مالك (رحمه الله) بيع الدنانير بالدراهم جزافًا[٩]، وأجازه[١٠] في النقر[١١] والحلي المكسور[١٢][١٣].

وأجاز ذلك كله[١٤] أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[١٥].

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير: اللحم باللحم والخبز بالخبز.

(٢) في (أ): متماثلاً رطبًا ويابسًا.

(٣) ساقط من(أ).

(٤) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٦ـ٧٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٩، الإنصاف ٥/ ٢٦).

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٦) في (أ): رطبًا ويابسًا.

(٧) وهذا إشارة إلى موضع الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي رحمهما الله، في قوليهما ـ والله أعلم.

(٨) في (جـ): وكذلك.

(٩) بيع الجزاف: بيع الشيء حدسًا لا يعلم كيله ولا وزنه، (انظر: القاموس المحيط ص ١٠٢٩، المصباح المنير ١/ ٩٩).

(١٠) في (جـ): فأجازه.

(١١) النقر: القطعة المذابة من الذهب والفضة، (انظر: لسان العرب ٣/ ٧٠٢).

(١٢) في (جـ) زيادة: جزافًا.

(١٣) انظر: المدونة ٣/ ١٠٥.

(١٤) في (جـ): أجمع.

(١٥) انظر: الهداية ٣/ ٩١، شرح فتح القدير ٦/ ٢٦٥، روضة الطالبين ٣/ ٣٨٥.

١٠٠٤ ـ مسألة: [عند مالك (رحمه الله): أنّ][1] خل العنب و[2] التمر [جنس][3] واحد، لا يباع[4] إلا مثلاً بمثل[5][6].

وقال أبو حنيفة [والشافعي][7] (رحمهما الله): يجوز متفاضلاً، [لأنهما][8] جنسان[9][10].

١٠٠٥ ـ مسألة: [لا][11] يجوز بيع تمر برطب[12].

و[به][13] قال الليث [بن سعد][14] والشافعي وأبو يوسف ومحمد وأحمد [ابن حنبل][15] (رحمهم الله)[16].

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٢) في (أ): وخل.

(٣) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٤) في (أ): لا يجوز.

(٥) في (أ): التفاضل فيهما.

(٦) انظر: المدونة ٣/ ١٧٦.

(٧) ساقط من(جـ).

(٨) ساقط من(أ).

(٩) في (أ) تقديم وتأخير: جنسان يجوز التفاضل فيهما.

(١٠) انظر: الهداية ٣/ ٧٢، شرح فتح القدير ٦/ ١٧٤، روضة الطالبين ٣/ ٣٩١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٣٨).

(١١) ممسوح في(جـ).

(١٢) انظر: المدونة ٣/ ١٧٣، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٥٩.

(١٣) ساقط من (جـ).

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) انظر: الأم ٣/ ٢٤، روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩، الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٨، المقنع ص ١٠٩، المغني ٤/ ١٣٢، الإنصاف ٥/ ٢٩.

وهو قول(١) ابن عباس وسعد بن أبي وقاص (رضي الله عنهم)، [من(٢) الصحابة](٣)(٤).

و[من التابعين](٥) سعيد بن المسيب وإبراهيم(٦) والحكم(٧) (رحمهم الله)(٨).

وانفرد أبو حنيفة (رحمه الله) بجوازه(٩) كيلاً(١٠)، وكذلك(١١) العنب بالزبيب، والحنطة الرطبة باليابسة، والمبلولة باليابسة(١٢).

١٠٠٦ ـ مسألة: [و](١٣) يجوز بيع الرطب بالرطب مثلاً بمثل(١٤)(١٥).

---

(١) في (أ): وبه قال.

(٢) في (جـ): ومن.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٤) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٣٢، السنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٢٩٤، المحلى ٧/ ٣٩٠ـ ٣٩١.

(٥) ساقط من(أ).

(٦) وهو النخعي رحمه الله.

(٧) وهو ابن عيينة رحمه الله.

(٨) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٧/ ٣١ـ ٣٢.

(٩) في (أ): بجواز بيعه.

(١٠) انظر: الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٨.

(١١) في(جـ): هذا قوله في جواز.

(١٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٧، الهداية ٣/ ٧١.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ): متماثلاً.

(١٥) انظر: المدونة ٣/ ١٧٣، التفريع ٢/ ١٢٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٣٢، الإنصاف٥/ ٢٩).

وبه قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد والمزني (رحمهم الله)[١].

ومنع منه [ابن الماجشون][٢] والشافعي (رحمهما الله)[٣].

١٠٠٧ - مسألة: العقد[٤] في البيع[٥] وغيره[٦] [من العقود][٧] يصح[٨] [ويلزم][٩] بالقول، وليس[١٠] القبض شرطًا[١١] في صحتها[١٢]، [أعني: قبض المبيع، فلا فرق بين المبيع][١٣] و[١٤] الرهن والهبة [والصرف][١٥] والنكاح [والإجارة، غير أن منها ما إذا تفرقا قبل القبض بطل العقد فيه، (ب/ ٥٥/ أ) لأن العقد في نفسه لم يتم بالقول، وهو كالنكاح يتم بالقول، يطرأ عليه ما يفسده كالردة، فمن اشترى شيئًا ليس فيه حق توفية من مكيل أو موزون أو معدود فلم يقبضه حتى تلف فضمانه من المشتري[١٦].

(١) انظر: الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٧٠، روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩.
(٢) ساقط من (جـ).
(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٩، التفريع ٢/ ١٢٩.
(٤) في (جـ): عقود.
(٥) في (جـ): البياعات.
(٦) في (جـ): وغيرها.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (جـ): يتم.
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) في (أ): ولا.
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: ولا يشترط قبض المبيع.
(١٢) في (أ): فيها.
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٤) في (أ) زيادة: منه.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧١، القوانين الفقهية ص ٢٤٨.

وبه قال أحمد وإسحاق][١] (رحمهما الله)[٢].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): من تمام العقد[٣] [القبض، فإن أتلف][٤] قبل قبض المبتاع[٥] فمن[٦] [مال][٧] البائع[٨].

[غير أن أبا حنيفة (رحمه الله) يخصه بما ينقل، فأما العقار عنده فيصح بيعه من غير قبض[٩].

قال النخعي (رحمه الله): ينظر، فإن طلب المبتاع البائع بالقبض ولم يفعل كان ضامنًا، وإن عرض البائع على المبتاع القبض فلم يقبض فهو من المبتاع[١٠].

قال القاضي[١١] (رحمه الله): هذا عندي ينبغي أن يفصل على مذهب

(١) ما بين المعكوفين من قوله: «والإجارة....» ساقط من (جـ).

(٢) انظر: الإنصاف ٤/ ٢٦٠، المغني ٤/ ٢١٩.

(٣) في (أ): ضمان المبيع.

(٤) ساقط من (أ).

(٥) في (أ): القبض.

(٦) في (أ): من.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٩، الهداية ٣/ ٢٤، روضة الطالبين ٣/ ٥٠١، مغني المحتاج ٢/ ٦٥.

(٩) انظر: الهداية ٣/ ٦٥، شرح فتح القدير ٦/ ١٣٧.

(١٠) لم أقف عليه.

(١١) لعله القاضي أبو الحسن ابن القصار رحمه الله، صاحب الأصل، لدلالة السياق عليه ـ والله أعلم.

مالك (رحمه الله)؛ فإن كان البائع أمسكها ليقبض الثمن فتلفت فهي كالرهن، يكلف البينة على تلفها، وإن كان حبسها لغير ذلك فتلفت، فعلى البائع قيمتها للمبتاع، وإن امتنع من قبضها أو لم يطلب واحد منهم الآخر، فهي من المشتري][١][٢].

١٠٠٨ ـ مسألة: الظاهر من قول[٣] مالك (رحمه الله): أن الدراهم[٤] لا تتعين، ولو[٥] باع دنانير بدراهم حاضرة لكان[٦] لكل واحد منهما[٧] أن يعطي[٨] صاحبه[٩] [مثلها][١٠]، ولا يجبر [على عينها][١١][١٢].

وذكر ابن القاسم (رحمه الله): أنها[١٣] تتعين، ويجبر [كل واحد

---

(١) ما بين المعكوفين من قوله: «غير أن أبا حنيفة...» ساقط من (جـ).

(٢) وهذا من القاضي رحمه الله، تفصيل على مذهب مالك رحمه الله.

(٣) في (أ): ظاهر قول.

(٤) في (أ): النقود.

(٥) في (أ): فلو.

(٦) في (أ): جاز.

(٧) في (أ) تقديم وتأخير: جاز أن يدفع له مثلها كل واحد منهما.

(٨) في (أ): يدفع.

(٩) في (أ): له.

(١٠) ممسوح في (جـ).

(١١) ممسوح في (جـ).

(١٢) انظر: التفريع ٢/١٥٨، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧١.

(١٣) في (أ): أن.

منهما][1] [على تسليم ما عينه][2] [من جنسه][3][4].

وقال[5] أبو حنيفة (رحمه الله) [مثل قول (أ/ ٦٥/ ج) مالك (رحمه الله)، أنها لا تتعين][6][7].

وحكي عن الكرخي[8] (رحمه الله): [أنها تتعين][9] مثل قول ابن القاسم[10] (رحمه الله)[11].

وبه[12] قال الشافعي (رحمه الله)[13].

١٠٠٩ - مسألة: كل جنس[14] [فيه][15] الربا فلا يجوز[16] بيع[17] بعضه

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) ممسوح في (ج).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧١.
(٥) في (أ): وبالأول قال.
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٧) انظر: الهداية ٣/ ٩٥، شرح فتح القدير ٦/ ٢٧٨-٢٧٩.
(٨) في (أ) تقديم وتأخير: وبالآخر قال الشافعي، وحكي مثله عن الكرخي.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): مثله.
(١١) انظر: حاشية رد المحتار ٥/ ٩٦.
(١٢) في (أ): وبالآخر.
(١٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٦٧، تكملة المجموع ١٠/ ٩٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١١٠، الإنصاف ٥/ ٥٠).
(١٤) في (أ): مال.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): لم يجز.
(١٧) في (أ): إذا تبايعا.

ببعض[١]، معهما أو مع أحدهما[٢] جنس آخر[٣] بحال، فلا[٤] يجوز [بيع][٥] مد عجوة[٦] بمد عجوة ودرهم[٧][٨].

[وبه][٩] قال الشافعي (رحمه الله)[١٠].

وجوزه أبو حنيفة (رحمه الله)[١١].

ويجوز بيع درهم صحيح ودرهم غلته بدرهمين صحاح، مثل [الصحيح][١٢] الذي معه الغلة[١٣].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٤].

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير: إذا تبايعا مال الربا بعضه ببعض لم يجز.

(٢) في (أ) تقديم وتأخير: أن يكون مع أحدهما أو معهما.

(٣) في (أ): من غيره.

(٤) في (جـ): ولا.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) العجوة: نوع من تمر المدينة أكبر من الصيحاني، يضرب إلى السواد، ونخلتها تسمى: لينة، (انظر: لسان العرب ١/ ٧٠١، القاموس المحيط ص ١٦٨٨).

(٧) في (أ): فلايجوز مد ودرهم بمد ودرهم، ولا بمدين.

(٨) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٦٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٩، الإنصاف ٥/ ٣٣).

(٩) ساقط من (جـ).

(١٠) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٦، مغني المحتاج ٢/ ٢٨.

(١١) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ١٩٥.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) انظر: شرح فتح القدير ٦/ ٢٧٤.

(١٤) انظر: الهداية ٣/ ٩٣، شرح فتح القدير ٦/ ٢٧٤، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٥/ ٣٥-٣٦).

ومنع منه(١) الشافعي (رحمه الله)(٢).

١٠١٠ - **مسألة**: اللحوم [عند مالك](٣) (رحمه الله) ثلاثة أجناس: فلحم النعم والوحش(٤) كله صنف واحد، فلا(٥) يجوز بعضه ببعض(٦) متفاضلاً(٧)، [ولحم الطير كله صنف، لا يباع بعضه ببعض متفاضلاً، والنعام من الطير الوحشي](٨) و[لحم](٩) السمك كله صنف واحد، فلا يجوز بيع(١٠) [بعضه ببعض](١١) متفاضلاً، ويجوز بيع(١٢) لحوم(١٣) النعم والوحوش(١٤) [وكذلك لحم الطير](١٥) بلحم النعم والوحش والسمك(١٦) [يجوز](١٧) متفاضلاً(١٨).

---

(١) في (أ): ومنعه.
(٢) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٦، مغني المحتاج ٢/ ٢٨.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (جـ) زيادة: لا يباع.
(٥) في (أ): لا.
(٦) في (أ): لا يجوز فيه.
(٧) في (أ): التفاضل.
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): لا يباع.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ): يباع.
(١٣) في (أ): لحم.
(١٤) في (أ): والوحش.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير: لحم الطير والسمك.
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) انظر: المدونة ٣/ ١٧٤، التفريع ٢/ ١٢٦-١٢٧.

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): اللحوم[1] [كلها][2] أصناف مختلفة، كأصولها[3]، فلحم الغنم صنف، ولحم البقر صنف، ولحم[4] الإبل [صنف][5]، وكذلك [لحم][6] الوحش مختلف، و[كذلك][7] الطير مختلف، وكذلك السموك[8][9][10].

وهو أحد قولي الشافعي (رحمه الله)[11].

والقول الآخر: أن الكل[12] من النعم[13] والوحش[14] والطير [والسمك][15] صنف واحد، لا يجوز التفاضل[16] فيه[17].

(١) في (أ): اللحم.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): كأصله.
(٤) في (أ): وكذلك.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ) تقديم وتأخير: والسمك كذلك.
(٩) في (جـ) زيادة: مختلف.
(١٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٦، الهداية ٣/ ٧٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٤٢، الإنصاف ٥/ ١٨).
(١١) وهذا هو القول الأظهر، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٩٤، مغني المحتاج ٢/ ٢٤).
(١٢) في (أ): الجميع.
(١٣) في (جـ): الغنم.
(١٤) في (جـ): والصيد.
(١٥) ساقط من (جـ).
(١٦) في (أ) تقديم وتأخير: فيه التفاضل.
(١٧) انظر: الأم ٣/ ٢٤، روضة الطالبين ٣/ ٣٩٤، (وهذا رواية عن الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٤٢، الإنصاف ٥/ ١٨).

[وما كان من صنف واحد عند الشافعي (رحمه الله) لم يجز بيع بعضه ببعض رطبًا حتى ييبس، كما منع من بيع الرطب بالرطب[1].

فالكلام مع أبي حنيفة (رحمه الله) في منع بيع لحم الغنم بلحم البقر والإبل متفاضلاً، وهو[2] يجيزه][3][4].

١٠١١ - مسألة: [وقال مالك][5] (رحمه الله): لا يجوز بيع الحي[6] باللحم[7].

ومعناه عند شيوخنا (رحمهم الله): إذا كان الحي لا يصلح [في الأغلب][8] إلا اللحم، مثل: الكباش [المعلوفة للعصاب[9] والهواس[10]][11] والبقر المعلوفة للحم[12]، [فإنها][13] لا تباع باللحم، وتصير[14] بمنزلة

---

(١) انظر: الأم ٣/ ٢٥، مغني المحتاج ٢/ ٢٤.
(٢) ولعل مرجع الضمير إلى الإمام الشافعي رحمه الله، لكي تستقيم العبارة، لأن أباحنيفة رحمه الله، يمنع من ذلك.
(٣) ما بين المعكوفين من قوله: «وما كان من صنف واحد...» ساقط من (جـ).
(٤) وهذا تحرير لموضع الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة رحمهما الله- والله أعلم.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (جـ): اللحم.
(٧) انظر: المدونة ٣/ ١٧٤، التفريع ٢/ ١٢٩.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) العصاب: الشاة شد خصيبها حتى يسقطا من غير نزع، للتسمين، (انظر: لسان العرب ٢/ ٧٩١، القاموس المحيط ص ١٤٨).
(١٠) الهواس: شدة الأكل، (انظر: لسان العرب ٣/ ٨٤٤، القاموس المحيط ص ٧٥١).
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٢) في (أ): للذبح.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): فتصير.

التمر[1] بالرطب، من أجل[2] المزابنة[3][4].

وقال أبو حنيفة [و][5] أبو يوسف (رحمهما الله): يجوز على كل حال[6].

وقال محمد [بن الحسن][7] (رحمه الله): لا يجوز إلا [على أعيان][8] إذا كان[9] اللحم أكثر مما[10] في الحي [جاز][11]، فتكون الزيادة [في مقابلة][12] الجلد[13] وغيره[14]. وإن كان [اللحم الذي في الحي][15] [مثله][16] أو أقل[17]

(١) في (أ): كالتمر.

(٢) في (أ): لأجل.

(٣) المزابنة: بيع معلوم بمجهول، أو مجهول بمجهول من جنس واحد فيهما، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ١/ ٣٤٧).

(٤) انظر: التفريع ٢/ ١٢٩، القوانين الفقهية ص٢٥٤.

(٥) ساقط من (جـ).

(٦) انظر: الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٦.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ): إلا أن يكون.

(١٠) في (أ): من الذي.

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) ساقط من (جـ).

(١٣) في (جـ): من الجلد.

(١٤) في (جـ) زيادة: من اللحم.

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) ساقط من (جـ).

(١٧) في (جـ): وأقل.

منه لم يجز[1].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يجوز على كل حال[2][3].

من غير اعتبار ما[4] اعتبرنا[5]، وما اعتبر[6] محمد (رحمه الله)[7].

١٠١٢ - مسألة: [و][8] من باع نخلاً [و][9] فيها ثمرة[10] [و][11] لم تؤبر[12] فهي للمبتاع، تابعة لأصلها[13]، بغير[14] شرط[15].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[16].

---

(١) انظر: الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٦.
(٢) في (أ): لا يجوز بحال.
(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٩٦، مغني المحتاج ٢/ ٢٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٤٦، الإنصاف ٥/ ٢٣).
(٤) في (أ): من غير تفصيل.
(٥) في (أ): عندنا.
(٦) في (أ): وعند.
(٧) هذا من المصنف رحمه الله، تحرير لموضع الخلاف مع الشافعي رحمه الله - والله أعلم.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): تمر.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) تؤبر: أي تصلح وتلقح، (انظر: لسان العرب ١/ ٤، القاموس المحيط ص ٤٣٥).
(١٣) في (أ): للأصل.
(١٤) في (أ): من غير.
(١٥) انظر: التفريع ٢/ ١٤٦، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ١٦٢.
(١٦) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٥٣، مغني المحتاج ٢/ ٨٦، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٩٠، الإنصاف ٥/ ٦٠).

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): هي للبائع إلا أن يشترطها المبتاع، [كما لو كانت مؤبرة سواء][1] [2].

١٠١٣ - مسألة[3]: وإذا كانت الثمرة مؤبرة، فهي للبائع، [وله تبقيتها حتى يأخذها أولاً، عند طيبها][4]، وله تبقيتها إلى [5] الجذاذ[6] [7].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[8].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): [سواء][9] أبرت أو لم تؤبر[10]، فهي للبائع[11]، وللمشتري[12] أن يطالبه[13] بقطعها [ونقلها عن النخل][14] في الحال، ولا يلزمه أن يصبر عليه[15][16].

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٨، الهداية ٣/ ٢٨.
(٣) في (جـ) زيادة: قال.
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٥) في (أ): حتى تبلغ.
(٦) الجذاذ: القطع وفصل الشيء عن الشيء، (انظر: لسان العرب ١/ ٤٢٣، القاموس المحيط ص ٤٢٣).
(٧) انظر: التفريع ٢/ ١٤٦، القوانين الفقهية ص ٢٦٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٩٠، الإنصاف ٥/ ٦٠).
(٨) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٥٣، مغني المحتاج ٢/ ٨٦.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ): أم لا.
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: فهي للبائع أبرت أم لا.
(١٢) في (أ): وللمبتاع.
(١٣) في (أ): يطالبها.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): بقاؤها.
(١٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٨، الهداية ٣/ ٢٨.

١٠١٤ ـ مسألة: [من باع ثمرة][1] قبل بدو صلاحها ولم يشترط القطع؛ لم يجز[2] [عندنا][3][4].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[5].

وقال][6] أبو حنيفة (رحمه الله): يصح البيع [مطلقًا، من غير أن يشترط القطع][7]، ثم يطالب[8] المشتري بقطعها في الحال[9].

[فالكلام معه في فصلين، أحدهما: صحة البيع أم لا، والثاني: هل تقتضي ذلك القطع في الوقت؟

فعندنا يقتضي التبقية، كما لو (أ/ ٥٦/ أ) شرطها، وعنده يقتضي القطع في الحال][10][11].

---

(١) ممسوح في (جـ).

(٢) في (أ): بطل البيع.

(٣) ساقط من (أ).

(٤) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٢، القوانين الفقهية ص ٢٦٠.

(٥) انظر: الأم ٣/ ٤٨، روضة الطالبين ٣/ ٥٥٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٠٢، الإنصاف ٥/ ٦٥).

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٨) في (أ): ويلزم.

(٩) انظر: الهداية ٣/ ٢٩، شرح فتح القدير ٥/ ٤٨٨ ـ ٤٨٩.

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(١١) وهذا تحرير لموضع الخلاف مع أبي حنيفة رحمه الله.

١٠١٥ ـ مسألة: [و](١) إذا بدا الصلاح(٢) [في](٣) جنس الثمار(٤) في بستان [فيه](٥) نخل(٦) أوبعضه، ولو عرق(٧) في نخلة [منها](٨)؛ جاز بيعه كله [بطيب البعض](٩)، وجاز بيع [الثمر التي](١٠) [في](١١) البساتين حوله(١٢) في ذلك البلد وإن لم يطب(١٣) فيها غير الذي طاب(١٤) [في ذلك البستان](١٥) [إلا أن يكون](١٦) من الجنس المبكر(١٧) [الذي](١٨) يتقدم؛ فلايباع غيره

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في(أ): صلاح.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): من الثمار.
(٥) ساقط من (أ).
(٦) في (أ): كنخلة واحدة.
(٧) عرْق: والمراد به ـ والله أعلم ـ الشيء القليل، يقال: عرق من ماء، (انظر: المعجم الوسيط ٢/٥٩٦).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (جـ) زيادة: كلها.
(١٣) في (أ): يطلب.
(١٤) في (أ): غيره.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (جـ).
(١٧) في (أ): من جنس مبكر.
(١٨) ساقط من (أ).

[بطيبه][1][2].

ووافقنا[3] الشافعي (رحمه الله) في بيع [ثمرة][4] البستان كله، [بطيب بعض جنسه][5]، وخالف في[6] بيع البساتين حوله[7].

[فقال][8]: إن طاب[9] في كل بستان بعضه [بيع باقيه بطيب بعضه][10]، وإن لم يطب[11] [فيه شيء فلا يباع][12] بطيب غيره من البساتين[13].

وقال الليث [بن سعد][14] (رحمه الله): تباع الثمار كلها؛ متفقة الأجناس[15] أو مختلفة[16] بطيب جنس منها [أو مخالف لها][17][18].

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر: التفريع ٢/ ١٤٣، المنتقى ٤/ ٢١٩-٢٢٠، (وهذا هو مذهب الحنفية، انظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٢).

(٣) في (أ): ووافق.

(٤) ساقط من (أ).

(٥) ساقط من(أ).

(٦) في (أ): فيما.

(٧) في (جـ): سواء.

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ): إلا أن يطيب.

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(١١) في (أ): يبع.

(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(١٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٥٧، مغني المحتاج ٢/ ٩١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٠٥-٢٠٦، الإنصاف ٥/ ٧٨-٧٩).

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) في (أ): جنسًا.

(١٦) في (أ): أو أجناسًا.

(١٧) ساقط من(أ).

(١٨) انظر: المنتقى ٤/ ٢٢٠.

١٠١٦ - مسألة: [و][١] يجوز بيع القثاء، والخيار[٢]، والباذنجان[٣]، والبطيخ[٤]، وما أشبهه[٥] إلى آخر الفواكه[٦] - إذا [كان قد][٧] بدا الصلاح[٨] [وطاب أوله][٩][١٠].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يجوز بيع بطن منه [إلا بعد][١١] طيبه، كالبطن الأول[١٢] (ب/ ٦٥/ ج).

١٠١٧ - مسألة: [و][١٣] يجوز بيع الباقلاء الأخضر[١٤] [وإن كان][١٥]

---

(١) ساقط من(أ).

(٢) الخيار: نبات يشبه القثاء، وشجره مثل شجر الخوخ، (انظر: لسان العرب ١/ ٩٢٨).

(٣) الباذنجان: نوع من الخضر، تستعمل ثماره في الأكل، ومنه الأسود والأبيض، (انظر: ملحق لسان العرب ١/ ٤٤).

(٤) البطيخ: من اليقطين الذي لا يعلو، ولكن يذهب على وجه الأرض، (انظر: لسان العرب ١/ ٢٢٥، القاموس المحيط ص ٣١٨).

(٥) في (أ): وما أشبه.

(٦) في (أ): إلى آخر لقاطة.

(٧) ساقط من(أ).

(٨) في (أ): صلاحه.

(٩) ممسوح في (جـ).

(١٠) انظر: التفريع ٢/ ١٤٣، القوانين الفقهية ص ٢٦٠.

(١١) ممسوح في (جـ).

(١٢) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٩٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٥/ ٧٩)، (وانظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٢).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ) تقديم وتأخير: في قشره الأخضر.

(١٥) ساقط من (أ).

في قشرين[١]، وكذلك الجوز الرطب، واللوز [الرطب][٢]، وبيع[٣] المذبوحة في جلدها[٤].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٥].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يجوز إلا[٦] في القشر[٧] الأسفل[٨]، [الذي هو فيه][٩]؛ لأنه يحفظه من الفساد[١٠].

١٠١٨ـ مسألة: [و][١١] يجوز بيع الحنطة في سنبلها مع السنبل إذا يبس[١٢].

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) في القديم[١٣].

---

(١) في (أ): قشره.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): والشاة.
(٤) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ١٦٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٠٨، الإنصاف ٤/ ٣٠٩).
(٥) انظر: الهداية ٣/ ٣٠، شرح فتح القدير ٥/ ٤٩٣.
(٦) في (جـ): ويجوز الباقلاء والجوزة واللوز.
(٧) في (جـ): في قشره.
(٨) في (جـ): الأول.
(٩) ساقط من(أ).
(١٠) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٦٠ ـ ٥٦١، مغني المحتاج ٢/ ٩٠.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٦٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٨٨، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٠٨، الإنصاف ٤/ ٣٠٩).
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٣٠، شرح فتح القدير ٥/ ٤٩٣، روضة الطالبين ٣/ ٥٦١، مغني المحتاج ٢/ ٩٠.

وقال[1] في الجديد: [لا يجوز][2][3].

١٠١٩ - مسألة: ومن باع ثمرة حائط واستثنى منه كيلاً [معلومًا][4]، ما بينه وبين ثلاثة[5]؛ فلا بأس بذلك[6]، ولا يصح[7] [أن يستثني منه بالكيل][8] أكثر من ذلك[9][10].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) وغيرهما[11]: لا يجوز أن يستثني[12] [منه][13] شيئًا[14] بالكيل على [كل][15] حال[16].

(١) في (أ): ومنع.
(٢) ساقط من(أ).
(٣) انظر: روضة الطالبين ٣٠/ ٥٦١، مغني المحتاج ٢/ ٩٠.
(٤) ساقط من (جـ).
(٥) في (أ): قدر ثلاثة.
(٦) في (أ): جاز.
(٧) في (أ): ولا يجوز.
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٩) في (أ): ما زاد عليه.
(١٠) انظر: التفريع ٢/ ١٤٧، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣١.
(١١) منهم: سعيد بن المسيب والحسن والأوزاعي وإسحاق وأبو ثور رحمهم الله، (انظر: المغني ٤/ ٢١٣).
(١٢) في (أ): استثناء.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): شيء.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) انظر: الهداية ٣/ ٢٩، شرح فتح القدير ٥/ ٤٩٢، الأم ٣/ ٦٠، روضة الطالبين ٣/ ٥٥٦، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢١٣).

١٠٢٠ - مسألة: [و][١] إذا اشترى[٢] ثمرة قد بدا صلاحها وخلي بينه[٣] وبينها، فأصابتها جائحة[٤] أذهبت ثلثها فصاعداً[٥]؛ وضع [البائع][٦] عن المشتري[٧] قدر ذلك من الثمن، فإن[٨] ذهب دون الثلث فمن مال المشتري[٩][١٠].

وقال أبو حنيفة[١١] (رحمه الله): [جميع][١٢] ذلك من المشتري[١٣].

و[هو قول][١٤] الشافعي (رحمه الله) في الجديد، و[١٥] الليث بن سعد (رحمه الله)[١٦].

---

(١) ساقط من(أ).
(٢) في (أ): باع.
(٣) في (أ): بين المبتاع.
(٤) جائحة: آفة، يقال جاحت الآفة المال تجوحه جياحة، ويقال: الجائحة، ما أذهب الثمر بأمر سماوي، (انظر: المصباح المنير ١/ ١١٣، القاموس المحيط ص ٢٧٦).
(٥) في (أ): الثلث فأكثر.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): عنه.
(٨) في (أ): وإن.
(٩) في (أ): فلا شيء له.
(١٠) انظر: التفريع ٢/ ١٥١-١٥٢، القوانين الفقهية ص ٢٦٠.
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: والشافعي في الجديد ذلك من المشتري.
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٨.
(١٤) ساقط من(أ).
(١٥) في (أ): وبه قال.
(١٦) انظر: الأم ٣/ ٥٧، فتح العزيز مع المجموع ٩/ ١٠٢، المحلى ٧/ ٢٧٩، نيل الأوطار ٥/ ٢٠٠.

وقال في القديم: هو من [ضمان](1) البائع؛ قليله وكثيره(2).

وبه قال أحمد [بن حنبل](3) و[أبو عبيد](4) القاسم بن سلام (رحمهما الله)(5).

ولا فرق عندنا في الجائحة بين جناية(6) الآدمي(7) و(8) [ما كان](9) من قبل الله تعالى.

و[كل](10) ماكان من [جهة](11) [العطش](12)، فقليله وكثيره(13) من(14) البائع في قولنا وقول(15) الشافعي (رحمه الله)(16).

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر: فتح العزيز مع المجموع ٩/ ١٠٢.

(٣) ساقط من (أ).

(٤) ساقط من (أ).

(٥) انظر: المغني ٤/ ٢١٥، (وفي رواية عند الحنابلة: أنها إن أتلف الثلث فصاعداً ضمنه البائع، انظر: المقنع ص ١١٢، المحرر ٢/ ٣١٧).

(٦) في (أ): بين أن تكون من قبل.

(٧) في (أ): آدمي.

(٨) في (أ): أو.

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) ساقط من(جـ).

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) ممسوح في (جـ).

(١٣) في (أ): قلّ أو كثر.

(١٤) في (أ): فهو من.

(١٥) في (أ): عندنا وعند.

(١٦) وهذا تحرير لموضع الوفاق مع الشافعي رحمه الله ـ والله أعلم.

١٠٢١ ـ مسألة: [عندنا][(١)] يجوز أن يبيع [(٢)] العرايا[(٣)] بخرصها[(٤)] تمرًا، [ويجوز][(٥)] من المعري خاصة، [ولا يجوز من غيره بخرصها تمرًا][(٦)]، ويجوز من المعري و[من][(٧)] غيره بالدراهم والدنانير[(٨)] والعروض[(٩)] في خمسة أوسق[(١٠)]، [وقيل][(١١)]: فأكثر[(١٢)].

فأما[(١٣)] [جواز بيعها بخرصها][(١٤)] تمرًا[(١٥)] من المعري، فإنما يجوز[(١٦)]

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): بيع.

(٣) العرايا: جمع عرية، وهي: النخلة التي أكل ما عليها، وما عزل من المساومة عند بيع النخل، (انظر: القاموس المحيط ص ١٦٩٠).
وفي الشرع: ما منح من ثمر ييبس، (انظر: شرح حدود ابن عرفة) ٢/ ٣٨٩).

(٤) الخرص: التخمين والحزر، (انظر: لسان العرب ١/ ٨١٣، القاموس المحيط ص ٧٩٥).

(٥) ساقط من (أ).

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ) تقديم وتأخير: بالدنانير والدراهم.

(٩) في (أ): وغيرها.

(١٠) انظر: المدونة ٣/ ٢٧٢.

(١١) ساقط من(أ).

(١٢) انظر: المدونة ٣ / ٢٧٢.

(١٣) في (أ): وأما.

(١٤) ساقط من(أ).

(١٥) في (أ): بالتمر.

(١٦) في (أ): فلا يجوز إلا.

[فيما][1] دون خمسة أوسق[2][3].

وقيل: في خمسة أوسق [أيضًا][4]، [ولا يجوز في أكثر من ذلك][5]، ولا يجوز اشتراط تقديم التمر[6] عند شراء المعري للثمرة[7]، لأنه يعطيه إياه إذا بدا الثمرة[8][9].

والعرية: اسم النخلة[10] يهب[11] [صاحبها][12] ثمرتها[13] لرجل، وليس اسم العرية[14] العقد[15].

وبه قال الأوزاعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[16].

---

(١) ساقط من(جـ).
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: فيما دون خمسة أوسق من المعري.
(٣) انظر: المدونة ٣/ ٢٧٤.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٦) في(جـ) تقديم وتأخير: تقديم الشرط بتمر.
(٧) في(أ): عند البيع.
(٨) في (أ): ولكن عند الجذاذ.
(٩) انظر: المدونة ٣/ ٢٧٥.
(١٠) في (أ): للنخلة.
(١١) في (أ): يوهب.
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) في (جـ): تمرها.
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير: وليس هي اسم.
(١٥) انظر: المدونة ٣/ ٢٧٢.
(١٦) انظر: المقنع ص ١٠٩، المحرر ٢/ ٣٢٠، الإنصاف ٥/ ٢٩ـ٣٠، الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١٥٢.

وقال الشافعي (رحمه الله): يعطيه الثمر في الحال، ويجوز هذا عنده من المعري و[من][١] غيره[٢].

وقال أبوحنيفة (رحمه الله): [لا يجوز بيع ثمرة العرية][٣]؛ لأنـه[٤] بيـع الرطب[٥] [في][٦] النخل بالتمر[٧] على [وجه][٨] الأرض، وإن[٩] كان الرطب [كله][١٠] على [الأرض صح][١١] بيعه بالتمر[١٢][١٣].

[على ما مضى الكلام عليه في موضعه][١٤][١٥].

١٠٢٢ - مسألة: [يجوز بيع][١٦] الطعام جزافًا قبل قبضه[١٧].

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) انظر: الأم ٣/ ٥٦، روضة الطالبين ٣/ ٥٦٢-٥٦٣.
(٣) ساقط من (جـ).
(٤) في (جـ): هذا.
(٥) في (جـ) زيادة: عنده وبيع.
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) في (أ): بتمر.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (أ): ولو.
(١٠) ساقط من (جـ).
(١١) ساقط من(جـ).
(١٢) في (أ): البيع.
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٧١، شرح فتح القدير ٦/ ١٦٨.
(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٥) انظر: المسألة رقم (١٠٠٦) من هذا الكتاب.
(١٦) ممسوح في (جـ).
(١٧) انظر: المدونة ٣/ ١٦٦، التفريع ٢/ ١٣٠.

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لايجوز [له أن يبيعه][١] قبل أن يقبضه[٢]، [ويجوز له من][٣] عند بائعه[٤][٥].

وأبو حنيفة (رحمه الله) يقول في العقار[٦] وما [أشبهه مما][٧] لا يمكن نقله: يجوز بيعه[٨] قبل قبضه[٩].

والشافعي (رحمه الله) لايجوّز[١٠] بيع شيء [ما][١١] قبل قبضه مما [قد][١٢] اشتري[١٣].

١٠٢٣ ـ مسألة: الشاة المصراة[١٤] التي[١٥] يجمع اللبن[١٦] في ضرعها[١٧]

---

(١) ساقط من(أ).
(٢) في (أ): تحويله.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): عن البائع.
(٥) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٩، الهداية ٣/ ٦٥، الأم ٣/ ٦٩ ـ ٧٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١١٥، الإنصاف ٥/ ٤٦١).
(٦) في (أ) تقديم وتأخير: جوز أبوحنيفة بيع العقار.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) في (أ): جوز أبو حنيفة بيع العقار.
(٩) انظر: الهداية ٣/ ٦٥، شرح فتح القدير ٦/ ١٣٥ ـ ١٣٦.
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: لا يجيز الشافعي.
(١١) ساقط من(جـ).
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) انظر: الأم ٣/ ٦٩ ـ ٧٠، روضة الطالبين ٣/ ٥٠٢، (وهذا هومذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١١٥، الإنصاف ٤/ ٤٦٠ ـ ٤٦١).
(١٤) المصراة: اسم من صرى يصري، بمعنى: منع وحبس، وصريت الناقة أي: حلفتها، (انظر: لسان العرب ٢/ ٤٣٦، القاموس المحيط ١٦٨٠).
(١٥) في (أ): وهي الشاة.
(١٦) في (أ): لبنها.
(١٧) في (أ): في رضعها.

[ويترك حلابها][١] اليومين والثلاثة[٢]، وهـي[٣] المحفَّلة أيضًا[٤]، فـإذا[٥] اشتـرى[٦] شاة [فوجدها][٧] مصراة فله الخيار[٨] في ردها؛ لأن التـصرية[٩] تدليس[١٠] وغرر[١١] وعيب[١٢][١٣].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٤]، وجماعة الفقهاء[١٥].

إلا أبا حنيفة (رحمه الله) فإنه قال: ليس [له الخيار في الرد، وليس][١٦]

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): اليوم واليومين.

(٣) في (أ): وتسمى.

(٤) انظر: لسان العرب ٢/ ٤٣٦، وهذا هو المعنى الشرعي أيضًا، (انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٤٦).

(٥) في (أ): من.

(٦) في (أ) تقديم وتأخير: من اشترى مصراة، وهي الشاة يجمع لبنها اليوم واليومين في ضرعها وتسمى المحفَّلة أيضًا.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): فهو بالخيار.

(٩) في (أ): لأنه.

(١٠) التدليس: الكتمان والخداع، والمراد به هنا ـ والله أعلم ـ كتمان عيب السلعة عن المشتري، (انظر: لسان العرب ١/ ١٠٠٢، القاموس المحيط ص ٧٠٣).

(١١) في (أ) تقديم وتأخير: غرر وتدليس.

(١٢) في (أ): بعيب.

(١٣) انظر: المدونة ٣/ ٢٨٧، الكافي لابن عبد البر ص ٣٤٦.

(١٤) انظر: الأم ٣/ ٦٨، مغني المحتاج ٢/ ٦٣.

(١٥) منهم: الإمام أحمد رحمه الله، (انظر: المقنع ص ١٠٤، الإنصاف ٤/ ٤٠٠، المغني ٤/ ٨٠).

(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

التصرية[1] عيبًا [أصلاً][2][3].

١٠٢٤ - مسألة: إذا ابتاع جارية فاستخدمها واستغلها[4] زمانًا، وولدت عنده، فوجد[5] (ب/ ٥٦/ أ) بها عيبًا؛ ردها ورد الولد[6] [معها][7]، ولم يرد[8] الغلة ولا قيمة الخدمة.

ولو ابتاع[9] نخلاً [فأثمرت عنده][10]، فأخذ الثمرة[11]، ثم وجد [بالنخل][12] عيبًا [رده][13]، ولم يجز رد[14] الثمرة؛ لأنها[15] خراج بمنزلة الغلة[16].

---

(١) في (أ): ذلك.

(٢) ساقط من (أ).

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٩ - ٨٠، شرح معاني الآثار ٤/ ١٩.

(٤) في (أ): واستغلاها.

(٥) في (أ): ثم وجد.

(٦) في (أ): ولدها.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): ولم يدر.

(٩) في (جـ): باع.

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) في (أ): فاستغل ثمرها.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) ساقط من(أ).

(١٤) في (أ): ولم يرد.

(١٥) في (أ): وهي.

(١٦) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٦٨، الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٤.

و[به][١] قال أبو حنيفة (رحمه الله)؛ إذا أثمر[٢] النخل [عنده][٣] وولدت الجارية، لم يرد[٤] [شيئًا من ذلك][٥]، [وكان له أرش][٦][٧] العيب[٨].

وفرق[٩] بين [هذا وبين][١٠] الكسب[١١] والغلة والاستخدام، فقال في هذا: [له أن يرد][١٢] [الثمر والولد][١٣] [و][١٤] المبيع، ولا [يرد الغلة][١٥]، ولا قيمة الخدمة في العبد والجارية، بخلاف الولد وثمرة النخل، فإن الرد عنده يمتنع فيهما، ويتعين الأرش][١٦][١٧].

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (جـ): أثمرت.

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): امتنع الرد.

(٥) ساقط من(أ).

(٦) ممسوح في (جـ).

(٧) الأرش: وأصله الفساد، ثم استعمل في نقصان الأعيان لأنه فساد فيها، وأرش الجراحات ديتها، (انظر: المصباح المنير ١/ ١٢).

(٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٠.

(٩) في (أ) تقديم وتأخير: وقال الشافعي: يرد النخل والقيمة والجارية، ولا يرد الثمر ولا الولد، وفرق أبو حنيفة.

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) في (جـ): الخشب.

(١٢) ممسوح في (جـ).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) ممسوح في (جـ).

(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(١٧) هذا من المصنف رحمه الله، بيان لتفريق أبي حنيفة رحمه الله، بين هذه الأمور ـ والله أعلم.

وقال الشافعي (رحمه الله): يرد النخل و[1] القيمة [والجارية][2]، [ولا يرد][3] الثمر[4] ولا الولد[5]، [وهو للمبتاع كالغلة][6][7].

[فاتفق أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله) على رد المبيع دون الغلة والكسب والخدمة، واختلفا في النخل إذا أثمرت، ونتاج المبيع والولد، فأبو حنيفة (رحمه الله) لا يرد المبيع في الولد والثمرة، والشافعي (رحمه الله) يرده[8]، ولا يرد الولد ولا الثمرة، ومالك (رحمه الله) يرد المبيع والولد][9][10].

١٠٢٥ ـ مسألة: (أ/ ٦٦/ ج) [إذا ابتاع الرجل أمة][11] ثيبًا فوطئها[12]، [ثم ظهر على عيب بها][13]؛ كان له[14] أن يردها[15] بالعيب، ولا يلزمه[16]

(١) في (جـ): ولا.
(٢) ممسوح في (جـ).
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) في (أ): الغلة.
(٥) في (أ) زيادة: ولا قيمة.
(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٧) انظر: الأم ٣/ ٦٨، مغني المحتاج ٢/ ٦٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٥، الإنصاف ٤/ ٤١٢).
(٨) في (أ): يرد، ولعل المثبت هو الصواب، لأن فيه ربطًا للكلام بما قبله ـ والله أعلم.
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٠) هذا من المصنف رحمه الله، تحرير لموضع الوفاق والخلاف ـ والله أعلم.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: وطء الثيب.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): لا يمنع.
(١٥) في (أ): الرد.
(١٦) في (أ): ولا يوجب.

أن يـرد[1] [معها][2] شيئًا[3] بدلاً عن الوطء[4]، [ولكن يأخذ أرش العيب][5][6].

[وبه قال الشافعي (رحمه الله)[7].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يمنع الرد، وله الأرش[8].

وكذا وقع لابن وهب وابن نافع وأصبغ (رحمهم الله) أنه فوت يوجب الأرش ويمنع الرد[9].

وقال ابن أبي ليلى (رحمه الله): يردها ويرد معها مهر المثل][10][11].

١٠٢٦ - مسألة: إذا ابتاع رجلان[12] جارية وعبدًا [في][13] صفقة

---

(١) في (أ): الرد.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): شيء.
(٤) في (أ): عنه.
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٦) انظر: التفريع ٢/ ١٧٤-١٧٥، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٦٩.
(٧) انظر: الأم ٣/ ٦٨، مغني المحتاج ٢/ ٦٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المغني ٤/ ٨٨، الإنصاف ٤/ ٤١٥).
(٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٠، الهداية ٣/ ٤١، (وهذا رواية عند الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٨٨).
(٩) انظر: المنتقى ٤/ ١٩٢-١٩٣.
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١١) انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٨٨.
(١٢) في (أ): رجلاً.
(١٣) ساقط من(أ).

[واحدة][1] فوجدا[2] [بها][3] عيبًا، فإن[4] أراد أحدهما الإمساك و[أراد][5] الآخر الرد[6]، فقد اختلف[7] [الرواية][8] عن مالك (رحمه الله) [في ذلك][9]، فروي عنه: أن[10] لمن أراد الرد أن يرد[11].

وبه قال الشافعي وأبو يوسف[12] ومحمد [بن الحسن][13] (رحمهم الله)[14].

وروي عنه[15]: أنه ليس له الرد[16][17].

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (جـ): فوجد.

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (جـ): وأراد.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ) تقديم وتأخير: أحدهما الرد والآخر الإمساك.

(٧) في (أ): فاختلف.

(٨) ساقط من (جـ).

(٩) ساقط من (جـ).

(١٠) في (أ): أنه.

(١١) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ١٦٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٦، الإنصاف ٤/ ٤٢٨).

(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: أبو يوسف والشافعي.

(١٣) ساقط من (جـ).

(١٤) وهذا هو الأظهر عند الشافعية، (انظر: الأم ٣/ ٦٩، روضة الطالبين ٣/ ٤٨٩، الهداية ٣/ ٣٦).

(١٥) هذه هي الرواية الأخرى عن مالك رحمه الله - والله أعلم.

(١٦) في (أ): أنه لا يرد.

(١٧) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ١٦٩.

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١].

[وكذلك لو اشترى عبدين في صفقة واحدة][٢][٣].

١٠٢٧ - مسألة: إذا اشترى[٤] [المشتري عبداً أوأمة أو][٥] سلعة [من السلع][٦] فحدث عنده عيب، ثم وجد بها[٧] عيبًا عند البائع[٨][٩]؛ كان[١٠] بالخيار [بين][١١] أن يتمسك[١٢] [بها][١٣] ويأخذ أرش العيب[١٤] [من البائع][١٥]، أو يردها [على البائع][١٦] ومعها[١٧]أرش العيب[١٨] [الذي حدث

---

(١) انظر : الهداية ٣/ ٣٦، شرح فتح القدير ٥/ ٥٢٧.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٣.
(٤) في (أ): ابتاع.
(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (جـ): به.
(٨) في (أ): قبل البيع.
(٩) في (أ) زيادة: لم يرده.
(١٠) في (أ): فهو.
(١١) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش، وفي (جـ) : في.
(١٢) في (أ): يمسك.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): الأرش.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ): ويدفع.
(١٨) في (أ) تقديم وتأخير: للعيب أرشًا.

عنده][1]، وسواء كان[2] العيب [الذي حدث][3] عنده بفعل من جهته[4] أو جهة[5] غيره[6].

وقال أبو حنيفة [والشافعي][7] (رحمهما الله): ليس له أن يردها[8] [على البائع][9] بعد حدوث[10] العيب [عنده][11][12].

١٠٢٨ ـ مسألة: إذا ابتاع [الرجل][13] شيئًا فوجد به عيبًا، فقال: [قد][14] فسخت البيع؛ انفسخ [سواء][15] كان قبل القبض [للسلعة][16] أو بعد

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ): حدث.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): بفعله.
(٥) في (أ): أو بفعل.
(٦) انظر: التفريع ٢/ ١٧٦، الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٠ـ٣٥١.
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) في (أ): ليس له رد.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (جـ) زيادة: البائع.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر: الهداية ٣/ ٤١، شرح فتح القدير ٦/ ١١، الأم ٣/ ٦٨، روضة الطالبين ٣/ ٤٨٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٨٩، الإنصاف ٤ / ٤١٥ـ٤١٦).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ).

القبض[1]، [وسواء كان قد][2] حكم به الحاكم[3] أم لا[4].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[5].

وبه قال[6] أبو حنيفة (رحمه الله) [فيما][7] قبل القبض[8].

[فأما][9] بعد القبض [فإنه قال][10]: لا ينفسخ[11] إلا بأحد أمرين، إما [أن][12] يثبت على ذلك عند الحاكم، فيحكم بالرد[13] [أو بالفسخ فينفسخ][14]، وإما[15] أن يتراضيا على فسخه[16] [فينفسخ][17][18].

(١) في (أ): أو بعده.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): حاكم.
(٤) انظر: التفريع ٢/ ١٧٣، الكافي لابن عبد البر ص ٣٤٣.
(٥) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٥٦، مغني المحتاج ٢/ ٥٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١١١، الإنصاف ٤/ ٤٥٠).
(٦) في (أ): ووافق.
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) انظر: الهداية ٣/ ٥٧، شرح فتح القدير ٦/ ٩٦-٩٧.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ) تقديم وتأخير: لا ينفسخ بعد القبض.
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) في (أ): به.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): أو.
(١٦) في (أ): على الفسخ.
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) انظر: الهداية ٣/ ٣٣، شرح فتح القدير ٥/ ٥٠٩-٥١٠.

١٠٢٩ - مسألة: [عندنا أن][1] العبد يملك ملكًا لا يساوي الحر فيه، [فملكه][2] غير مستقر[3]، لأن للسيد[4] أن ينتزعه[5] منه أي [وقت][6] شاء [واختار][7][8].

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في القديم[9].

[وهو قول أهل الظاهر][10][11].

وقال العراقي[12] (رحمه الله): [إنه لا يملك، وإن ملك؛ لأن][13] الرق ينافي الملك[14].

وهو [قول][15] الشافعي[16] (رحمه الله) [في][17] الجديد[18][19].

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ) تقديم وتأخير: ملكًا غير مستقر لا يساوي فيه الحر.
(٤) في (أ): لسيده.
(٥) في (أ): انتزاعه.
(٦) ممسوح في (جـ).
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر: التفريع ٢/ ١٧٩، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٠.
(٩) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٤٨، مغني المحتاج ٢/ ١٠٢.
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١١) انظر: المحلى ٧/ ٥٥٥.
(١٢) في (جـ): أهل العراق.
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٤) انظر: الهداية ٣/ ٧٣، شرح فتح القدير ٦/ ١٧٧.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): للشافعي.
(١٧) ساقط من(أ).
(١٨) في (أ) تقديم وتأخير: الجديد للشافعي.
(١٩) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٤٨، مغني المحتاج ٢/ ١٠٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، إلا إذا ملكه السيد، انظر: المغني ٤/ ٢٥٦).

١٠٣٠ - **مسألة**: إذا باع [شيئًا][١] من الحيوان[٢] [رقيقًا أو غيره][٣]، بالبراءة[٤] [من العيوب][٥]، وكان في الحيوان عيوب[٦] لايعلمها، وعيوب يعلمها[٧] ولم يبينها[٨] للمبتاع؛ [فإنه][٩] يبرأ [١٠] مما [لم][١١] يعلمه، ولا يبرأ مما علم[١٢][١٣]، [هذا في الرقيق][١٤][١٥].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[١٦].

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ): حيوانًا.

(٣) ساقط من (جـ).

(٤) البراءة: التخلص من العيوب، يقال: برئ، إذا سلم وتخلص من المطالبة والشبهة، (انظر: المصباح المنير ١/ ٤٧).

(٥) ساقط من (أ).

(٦) في (أ): وكان فيه عيب.

(٧) في (أ) تقديم وتأخير: عيب يعلمه وعيب لا يعلمه.

(٨) في (أ): ولم يبينهما.

(٩) ساقط من(أ).

(١٠) في (أ): برئ.

(١١) ساقط من (جـ).

(١٢) في (جـ): لا يعلمه.

(١٣) في (جـ) زيادة: ويبرأ مما علم فكتمه.

(١٤) ساقط من(أ).

(١٥) انظر: التفريع ٢/ ١٧٩، القوانين الفقهية ص ٢٦٣.

(١٦) انظر: الأم ٣/ ٧٠، روضة الطالبين ٣/ ٤٧٢.

واختلف أصحابه، فبعضهم يقول[١]: [٢] ليس[٣] له إلا هذا القول[٤].

وبعضهم يقول[٥]: [له][٦] في الحيوان ثلاثة أقوال، هذا أحدها[٧].

والثاني: [لا يبرأ من شيء، سواء كان باطنًا أو ظاهرًا، علمه أو لم يعلمه.

والقول الثالث][٨]: إنه[٩] يبرأ من كل عيب ظاهر أو باطن، علمه أو لم يعلمه[١٠].

و[في][١١] غير (أ/ ٥٧/ أ) الحيوان على قولين: أحدهما: أنه لا يبرأ على كل وجه.

و[القول][١٢] الآخر: إنه يبرأ على كل وجه[١٣].

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير: فقال بعضهم.
(٢) في (جـ) زيادة: بقول الشافعي.
(٣) في (جـ): وليس.
(٤) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٧٣.
(٥) في (أ) تقديم وتأخير: وقال بعضهم.
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) في (أ) تقديم وتأخير: أحدهما هذا.
(٨) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٩) في (أ): أن.
(١٠) في (أ): علمه أم لا.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) ساقط من (أ).
(١٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٧٣، مغني المحتاج ٢/ ٥٣.

وقال أهل العراق: [إنه][1] يبرأ من كل عيب، علمه أو لم يعلمه، [في الحيوان وغيره[2].

وقال أحمد وإسحاق (رحمهما الله): لا يبرأ من عيب، علمه أو لم يعلمه][3][4].

١٠٣١ - مسألة: [إذا علم المبتاع الكيل ولم يعلم البائع، فمن أصحابنا من قال: هما سواء؛ لأن البائع دخل على أن المبتاع لا يعلم، فهو عنده مثل نفسه[5].

ومنهم من قال: إذا لم يعلم المبتاع وعلم البائع [فهو بمثابة عيب علمه فكتمه، فإذا ظهر ذلك للمشتري فله الخيار، وإن علم المشتري بالسلعة عيبًا، ولم يعلمه البائع][6] فقد دخل على بصيرة ورضي بالعيب][7][8].

وكل[9] ما علم صاحبه كيله فلا يبيعه مجازفة[10] حتى يعلم المشتري

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨١، الهداية ٣/ ٤٦.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(٤) انظر: المقنع ص ١٠٢، الإنصاف ٤/ ٣٥٩.

(٥) انظر: المدونة ٣/ ١٦٧، التفريع ٢/ ١٣٠.

(٦) ما بين المعكوفين من قوله: «فهو بمثابة...» ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٧) ما بين المعكوفين من قوله: «إذا علم المبتاع...» ساقط من (جـ).

(٨) انظر: التفريع ٢/ ١٣١، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٨٤.

(٩) في (أ): فكل.

(١٠) في (أ): جزافًا.

[مثل][1] ما علمه، فإن باعه على ذلك[2] ولم يعلم المشتري[3] فله[4] الخيار[5] [في التمسك والرد، كالعيب][6]، على ما قاله[7] ابن القاسم (رحمه الله)[8].

[وكان الأبهري (رحمه الله) يقول: هذا يجري مجرى المدلسة والغرور والغش، الذي إذا وقع فسخ البيع وإن رضي المشتري.

وإنما قال ابن عبد الحكم (رحمه الله): إن شاء أن يرد رد، إبطالاً لقول [من يقول][9] ليس له رد، وما أراد أنه يجري مجرى سائر العيوب التي للمشتري الرضا بها أو الرد][10][11].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): ذلك جائز[12][13].

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) تقديم و تأخير: من ذلك فإن باعه.
(٣) في (أ): ولم يعلمه.
(٤) في (أ): فهو.
(٥) في (أ): بالخيار.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): قال.
(٨) انظر: المدونة ٣/ ١٦٦، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٨٣.
(٩) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(١٠) ما بين المعكوفين من قوله: «وكان الأبهري...» ساقط من (جـ).
(١١) انظر: التفريع ٢/ ١٣٠، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٨٤.
(١٢) في (جـ) تقديم وتأخير: يجوز ذلك.
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٢٥، شرح فتح القدير ٥/ ٤٧٠، الأم ٣/ ١٦-١٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٢٨).

١٠٣٢ - مسألة: [و][١] إذا باع جارية يوطأ مثلها، فالاستبراء واجب[٢] على المبتاع، وهي[٣] على ملك البائع، لا يتقرر[٤] ملك المشتري [عليها][٥] حتى يخرج من الاستبراء[٦].

[واختلف [الناس][٧] في هذا على ثلاثة[٨] مذاهب:

فقولنا وقول[٩] عثمان [البتي][١٠] (رحمه الله): [ما ذكرناه][١١][١٢].

وقال الحسن [البصري][١٣] و [إبراهيم][١٤] النخعي وسفيان [الثوري]

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) في (أ) تقديم وتأخير: وجب الاستبراء.

(٣) في (جـ): ولكنه.

(٤) في (أ): لا يثبت.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) انظر: المدونة ٢/ ٣٤٦، التفريع ٢/ ١٢١.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (جـ): على ثلاث.

(٩) في (أ): وبقولنا قال.

(١٠) ساقط من (جـ).

(١١) ساقط من (أ).

(١٢) انظر: التفريع ٢/ ١٢١، القوانين الفقهية ص ٢٣٩، المغني ٩/ ١٥٨.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) ساقط من (أ).

(رحمهم الله): إن الاستبراء][1] يجب على البائع و[على][2] المشتري جميعًا؛ [تحيض][3] حيضة عند البائع، وحيضة عند المشتري[4][5].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): يجب على المشتري في ملكه، لا في ملك البائع[6].

١٠٣٣ ـ [مسألة][7]: [و][8] لا يجوز أن يبيع سلعة بثمن [إلى أجل][9]، ثم يشتريها بأقل من ذلك [الثمن][10] نقدًا من مشتريها[11][12].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[13].

وجوّز[14] [ذلك][15] الشافعي (رحمه الله)[16].

(١) ما بين المعكوفين من قوله: «واختلف الناس. . .»، ساقط من (أ)، مثبت في الهامش، وقوله: الثوري إن، ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ساقط من(أ).
(٤) في (أ): المبتاع.
(٥) لم أقف على مصدره.
(٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٩٠، الهداية ٤/ ٤٢٣، روضة الطالبين ٨/ ٤٢٧، مغني المحتاج ٣/ ٤٠٨، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ٢٦٢، المغني ٩/ ١٥٩، الإنصاف ٩/ ٣١٦).
(٧) ساقط من (جـ).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ): من المبتاع، بتقديم وتأخير: من المبتاع بأقل من ذلك نقدًا.
(١٢) انظر: المدونة ٢/ ١٨٥ـ١٨٦، التفريع ٢/ ١٦٣.
(١٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٤٥، الإنصاف ٤/ ٣٣٥).
(١٤) في (أ): وأجاز.
(١٥) ممسوح في (جـ).
(١٦) انظر: الأم ٣/ ٧٨، روضة الطالبين ٣/ ٤١٨ـ٤١٩.

٢٩ـ فصل[١]: إذا باعه جارية جاز أن يأتمن البائع المبتاع عليها ويسلمها إليه تحيض عنده، فإن شح[٢] البائع أوقفها عند ثقة لتحيض[٣].

وقال أبوحنيفة والشافعي (رحمهما الله): يلزم تسليمها للمبتاع[٤].

٣٠ـ فصل[٥]: إذا كانت في أول حيضها أجزأت[٦] تلك الحيضة، وإن مضى أكثر حيضها استأنفت حيضة أخرى[٧].

وقال أبوحنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا بد من حيضة مؤتنفة[٨] عند المبتاع، ولا يجزئ ما كان عند البائع أصلاً[٩][١٠].

---

(١) هذا الفصل ساقط من(جـ)، ووارد في (أ) بعد المسألة رقم (١٠٣٣).

(٢) شحّ: أي ضن ولا يريد أن تفوته، (انظر: لسان العرب ٢/ ٢٧٦، القاموس المحيط ص ٢٨٩).

(٣) انظر: المدونة ٢/ ٣٥٠، القوانين الفقهية ص ٢٣٩.

(٤) انظر: مختصر الطحاوي ص ٩٠، الهداية ٤/ ٤٢٣، روضة الطالبين ٨/ ٤٣١ـ٤٣٢، مغني المحتاج ٣/ ٤١٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٩/ ١٦٠، الإنصاف ٩/ ٣٢٠).

(٥) هذا الفصل ساقط من (جـ)، ووارد في (أ) قبل المسألة رقم (١٠٣٤).

(٦) في (أ): أجزت.

(٧) انظر: المدونة ٢/ ٣٤٦ـ٣٤٧، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٤.

(٨) مؤتنفة: أي مبتدأة مقتبلة، (انظر: القاموس المحيط ص ١٠٢٦).

(٩) في (أ): أصلها.

(١٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ٩٠، روضة الطالبين ٨/ ٤٢٥ـ٤٢٦، مغني المحتاج ٣/ ٤١١، (وهذا هومذهب الحنابلة، انظر: المغني ٩/ ١٤٨).



١٠٣٤ - مسألة: إذا جمعت[١] الصفقة حلالاً وحرامًا [فهي][٢] كلها باطلة، إذا كان [أحدهما][٣] حرامًا[٤] من أجل [حق[٥] الله][٦] تعالى، مثل: بيع حر وعبد[٧]، أو سلعة و[خمر، أو][٨] خنزير، [في صفقة][٩]، هذا قول مالك (رحمه الله) في الظاهر[١٠][١١].

وذكر ابن القاسم (رحمه الله) في موضع[١٢] [آخر][١٣]: [أن من اشترى عشرة][١٤] شياه مذكاة (ب/ ٦٦/ ج) صفقة [واحدة][١٥] فوجد[١٦] فيها شاة

---

(١) في (أ): اجتمعت.

(٢) ممسوح في (جـ).

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): التحريم.

(٥) في (أ): لحق.

(٦) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).

(٧) في (جـ) تكرار: أو عبد وحر.

(٨) ساقط من (جـ).

(٩) ساقط من (جـ).

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: ظاهر قول مالك.

(١١) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٦، القوانين الفقهية ص ٢٥٨.

(١٢) في (أ): مواضع.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) ممسوح في (جـ).

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) في (أ): فظهر.

ميتة، أنه[١] يردها بقسطها، وينفذ[٢] البيع في الباقي[٣].

وهذا[٤] خلاف قول مالك (رحمه الله)[٥].

[وبقول مالك][٦] (رحمه الله) قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٧].

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال مثل قول أبي حنيفة ومالك (رحمهما الله)[٨].

وقال في قوله الآخر[٩]: مثل قول ابن القاسم[١٠] (رحمه الله)[١١].

وأما إذا جمعت الصفقة[١٢] ما لا يجوز، [وما يجوز][١٣] من حق[١٤] آدمي، مثل: أن يبيع[١٥] عبده وعبد غيره في صفقة [واحدة، فإن][١٦]

---

(١) في (أ): أن له أن.
(٢) في (أ): ويصح.
(٣) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٥٩.
(٤) في (أ): وهو.
(٥) وهذا من المصنف رحمه الله، بيان للخلاف بين كلام ابن القاسم ومالك رحمهما الله.
(٦) ساقط من (جـ).
(٧) انظر: الهداية ٣/ ٤٦، شرح فتح القدير ٦/ ٤٣، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٣٨، الإنصاف ٤/ ٤١٨).
(٨) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٢٣، مغني المحتاج ٢/ ٤٠.
(٩) في (أ): وقال أيضًا.
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: فقال مثل قول ابن القاسم، وقال أيضًا مثل مالك وأبي حنيفة.
(١١) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٢٣، مغني المحتاج ٢/ ٤٠.
(١٢) في (أ): وإن كان.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): لحق.
(١٥) في (أ): بيع.
(١٦) ساقط من (أ).

البيع[١] صحيح[٢]، [يصح][٣] في حقه، ووقف[٤][٥] في حق غيره، فإن[٦] أجازه[٧] جاز[٨]، وإن لم يجزه[٩] بطل، ولم يبطل البيع في حقه[١٠][١١].

وبهذا[١٢] قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٣].

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) [أيضًا][١٤]، فقال مثل قول مالك[١٥] وأبي حنيفة (رحمهما الله)، وقال: يبطل العقد كله[١٦][١٧][١٨].

---

(١) في (أ) تقديم وتأخير: صح البيع.
(٢) في (أ): صح.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (جـ): وينقض.
(٥) في (جـ) زيادة: البيع.
(٦) في (جـ): إلا أن.
(٧) في (جـ): يجيزه.
(٨) في (أ): صح.
(٩) في (أ): وإن منع منه.
(١٠) في (أ): حق الغير خاصة.
(١١) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٦ ـ ٢٧٧، القوانين الفقهية ص ٢٥٩.
(١٢) في (أ): وبه.
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٥٦، شرح فتح القدير ٦/ ٨٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٤/ ٣١٨).
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ): مثل قولنا.
(١٦) في (أ): الجميع.
(١٧) في (جـ) زيادة: في اختلاف المتبايعين.
(١٨) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٢٢ ـ ٤٢٣، مغني المحتاج ٢/ ٤٠.

١٠٣٥ ـ مسألة: [و][١] إذا [تبايعا ثمّ][٢] اختلف البائع والمشتري[٣] في مقدار الثمن، فقال البائع: [بعتك][٤] بألف، وقال المشتري: [ما اشتريت إلا][٥] بخمسمائة[٦] [٧]، أو اتفقا[٨] في الثمن [واختلفا في المثمن][٩]، فقال البائع: بعتك هذا الثوب بألف[١٠] [درهم][١١]، وقال المشتري[١٢]: هذا [الثوب][١٣] وثوب معه[١٤]، [ابتعت][١٥] بألف[١٦] [درهم][١٧].

وكذلك[١٨] إذا اختلفا في الأجل، فقال البائع: [بعتك][١٩] نقداً، وقال

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): المتبايعين.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من(أ).
(٦) في (أ): بمائة.
(٧) في (جـ) زيادة: ألف.
(٨) في (جـ): واتفقا.
(٩) ساقط من(جـ).
(١٠) في (أ): بمائة.
(١١) ساقط من(أ).
(١٢) في (أ): المبتاع.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): آخر.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): بمائة.
(١٧) ساقط من(أ).
(١٨) في (أ): وكذا.
(١٩) ساقط من (أ).



المبتاع: [بل][1] مؤجلاً [إلى سنة][2].

وكذلك[3] لو[4] قال [البائع][5]: [بعتك][6] بغير خيار[7]، وقال [المبتاع][8]: [بل لي][9] الخيار[10]، أو قال[11] [البائع][12]: بعتك [على شرط][13] الرهن[14]، وقال المبتاع: [بل][15] بغير[16] رهن، أو [قال: على][17] شرط[18] التضمين[19]، [وقال المبتاع: بلا ضامن][20].

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) في (أ): وكذا.

(٤) في (أ): إذا.

(٥) ساقط من (جـ).

(٦) ساقط من (أ).

(٧) في (جـ): على الاختيار لك.

(٨) ساقط من (جـ).

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ): بالخيار.

(١١) في (جـ): وقال.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) في (أ): برهن.

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) في (جـ): على ألا.

(١٧) ساقط من (أ).

(١٨) في (أ): بشرط.

(١٩) في (أ): ضامن.

(٢٠) ساقط من (جـ).

فالكلام في هذه[1] المسائل[2] واحد، [بلا خلاف][3] بيننا وبين أبي حنيفة [والشافعي][4] (رحمهما الله)؛ أنهما يتحالفان [ويفسخ العقد][5] إذا كانت[6] [السلعة][7] في يد البائع[8].

[وأما إذا كانت قائمة في يد المشتري، فاختلف قول مالك (رحمه الله)، فقال: يتحالفان ويفسخ البيع بينهما][9] كما لو كانت بيد البائع[10].

وبهذا[11] قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[12].

وقال مالك (رحمه الله) أيضًا: القول قول المشتري (ب/ ٥٧/ أ) مع يمينه، فتكون السلعة[13] بما حلف عليه.

---

(١) في (أ): في جميع.
(٢) في (جـ): المسألة.
(٣) ساقط من(جـ).
(٤) ساقط من (جـ).
(٥) ساقط من (جـ).
(٦) في (أ): كما لوكانت.
(٧) ساقط من (أ).
(٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٢، الهداية ٣/ ١٨٠، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٦، مواهب الجليل ٤/ ٥٠٩، الأم ٣/ ١٣٦، روضة الطالبين ٣/ ٥٧٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١١٢، الإنصاف ٤/ ٤٤٥).
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٠) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٦، مواهب الجليل ٤/ ٥١٠.
(١١) في (أ): وبه.
(١٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٢، الهداية ٣/ ١٨٠، الأم ٣/ ١٣٦، روضة الطالبين ٣/ ٥٧٧، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١١٠، الإنصاف ٤/ ٤٤٥-٤٤٦).
(١٣) في (أ): ويكون له.

وأما إذا[1] تلفت[2] في يد المشتري[3]، فأظهر الروايات[4] عنه: أن يحلف المشتري[5] عليها[6][7][8].

وبه قال أبوحنيفة وأبو يوسف (رحمهما الله)[9].

وروي عن مالك (رحمه الله) [أيضًا][10]: أنهما [يتحالفان][11] [و][12] يرجعان إلى القيمة[13].

وبه قال الشافعي ومحمد (رحمهما الله)[14].

---

(١) في (أ): وإن.
(٢) في (جـ): تلف.
(٣) في (أ): المبتاع.
(٤) في (أ): الرواية.
(٥) في (أ): المبتاع.
(٦) في (أ): على ما يقول.
(٧) انظر: المدونة ٢/ ٣٧٩، مواهب الجليل ٤/ ٥١٠.
(٨) في (جـ) زيادة: قال.
(٩) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٢، الهداية ٣/ ١٨١.
(١٠) ساقط من (جـ).
(١١) ساقط من (جـ).
(١٢) ساقط من (جـ).
(١٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧، مواهب الجليل ٤/ ٥١٠، وهذا هو مذهب الحنابلة، (انظر: المقنع ص ١٠٧، الإنصاف ٤/ ٤٤٧).
(١٤) انظر: الأم ٣/ ١٣٦، روضة الطالبين ٣/ ٥٧٧، الجامع الصغير ص ٣٤٠، مختصر الطحاوي ص ٨٢.

وقال أبو ثور (رحمه الله) وغيره من نفاة القياس(١): [إن](٢) القول قول المشتري على كل حال، سواء كانت [السلعة](٣) قائمة في يد المشتري(٤) أو البائع(٥) أو تالفة(٦)(٧).

وأبو حنيفة (رحمه الله) يخالفنا](٨) [و](٩) يخالف الشافعي(١٠) (رحمه الله) في الخيار والأجل [والرهن](١١) والضمان(١٢)، فقال: لا يتحالفان أصلاً، إن(١٣) كانت [السلعة](١٤) قائمة(١٥).

[ويجيء هذا على القول الذي يقول فيه مالك (رحمه الله): القول قول المشتري في الثمن إذا كانت السلعة في يده قائمة أو تلفت في يده](١٦)(١٧).

---

(١) لم أقف على أسمائهم.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): المبتاع.
(٥) في (أ) تقديم وتأخير: البائع أو المبتاع.
(٦) في (جـ): أو تلف.
(٧) انظر: اختلاف الفقهاء للطبري ص ٦٦ ـ ٦٨.
(٨) ساقط من (جـ).
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) في (جـ): المشتري.
(١١) ساقط من(جـ).
(١٢) في (أ): والضمين.
(١٣) في (أ): وإن.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) انظر: الهداية ١/ ٤٧.
(١٦) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٧) وهذا من المصنف رحمه الله، تخريج لقول أبي حنيفة رحمه الله على هذه الرواية عن مالك رحمه الله ـ والله أعلم.

١٠٣٦ - **مسألة**: وإذا وجب التحالف بدئ بيمين البائع قبل المشتري[١].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يبدأ بيمين المشتري[٢].

واختلف أصحاب الشافعي (رحمهم الله)، فقال [بعضهم: إنه][٣] على ثلاثة أقوال:

أحدها: كقولنا[٤].

والثاني[٥]: كقول[٦] أبي حنيفة (رحمه الله)[٧].

والثالث: أن الحاكم بالخيار في تبدئة من شاء منهما[٨][٩].

١٠٣٧ - **مسألة**: [و][١٠] إذا تشاحا في القبض[١١] فقال البائع[١٢]: لا أخرجه[١٣] [من يدي][١٤] حتى أقبض [الثمن][١٥]، [وقال المبتاع: لا أدفعه

---

(١) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧، القوانين الفقهية ص ٢٤٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١٠٧، الإنصاف ٤/ ٤٤٦).
(٢) انظر: الهداية ٣/ ١٨٠، شرح فتح القدير ٧/ ١٩٤.
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) وهذا أظهرها، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٨١، مغني المحتاج ٢/ ٩٥).
(٥) في (أ): والآخر.
(٦) في (جـ): قول.
(٧) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٨١، مغني المحتاج ٢/ ٩٦.
(٨) في (جـ): منهم.
(٩) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٨١، مغني المحتاج ٢/ ٩٦.
(١٠) ساقط من (جـ).
(١١) في (جـ): إذا بذل البائع تسليم المبيع.
(١٢) في (جـ): ولكنه قال.
(١٣) في (أ): لا أدفعه.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) ساقط من(أ).

حتى أقبض.

قال القاضي][1] (رحمه الله): فالذي يقوى في نفسي[2] على المذهب[3] أحد الوجهين[4]: إما أن يجبر[5] المبتاع على التسليم ثم يؤخذ[6] من البائع المبيع[7]، أو يقال لهما: أنتما بالخيار[8]، إما أن يتطوع[9] أحدكما على الآخر فيبدأ بالتسليم[10]، أو تكونا على ما أنتما[11] عليه، وأن يجبر المبتاع أقوى[12][13][14].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يجبر المبتاع على التسليم أولاً[15][16]. كما

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٢) في (أ): عندي.
(٣) في (جـ): المذاهب.
(٤) في (أ): أمرين.
(٥) في (أ): جبر.
(٦) في (أ): ويؤخذ.
(٧) في (جـ): الثمن.
(٨) في (جـ): أنتهما أعلم.
(٩) في (أ): إما تطوع.
(١٠) في (أ): فيبذل.
(١١) في (أ): على ما كنتما.
(١٢) هذه العبارة الأخيرة ـ والله أعلم ـ اختيار المؤلف رحمه الله، لأحد الوجهين.
(١٣) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٤٨.
(١٤) في (جـ) زيادة: مسألة.
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: أولاً بالتسليم.
(١٦) انظر: الهداية ٣/ ٣٠، شرح فتح القدير ٥/ ٤٩٦.

قلت: إنه أقوى في نفسي[١].

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال: يجبر البائع ثم المشتري [على تسليم السلعة والثمن][٢][٣].

وقال: لا يجبر واحد منهما [على التسليم][٤][٥].

وقد حكي عن قوم[٦]: أن كل واحد منهما يحضر ماله[٧] عند الحاكم، أو عدل، فيضعه على يديه[٨] يسلم[٩] إلى كل[١٠] واحد منهما ماله[١١].

وحكي أنه قول الشافعي (رحمه الله) أيضاً[١٢].

وإنما قلت: إنه يجبر المبتاع[١٣] على[١٤] تسليم[١٥] [الثمن ثم يجبر

(١) هذا مما وافق فيه المصنف رحمه الله، أبا حنيفة.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٢٤، مغني المحتاج ٢/ ٧٤.
(٤) ساقط من(أ).
(٥) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٢٤، مغني المحتاج ٢/ ٧٤.
(٦) منهم: الثوري وأحمد رحمهما الله، (انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١١٣).
(٧) في (جـ) زيادة: إلى.
(٨) في (أ): يد عدل.
(٩) في (أ): مسلم.
(١٠) في (أ): لكل.
(١١) انظر: المقنع ص ١٠٨، الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١١٣، الإنصاف ٤/ ٤٥٧.
(١٢) والحكاية صحيحة، والله أعلم، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٢٤، مغني المحتاج ٢/ ٧٤-٧٥).
(١٣) في (أ) تقديم وتأخير: إن المبتاع يجبر.
(١٤) في (جـ): في.
(١٥) في (أ): التسليم.

البائع[١] على تسليم المبيع][٢] بالظاهر[٣] لقول[٤] مالك (رحمه الله): إن البائع يتمسك[٥] بما باع، حتى يقبض الثمن[٦][٧].

١٠٣٨ - مسألة: [و][٨] البيع الفاسد إذا [فات][٩] [وقبض المشتري المبيع][١٠] فأعتقه[١١] أو وهبه[١٢] أو باعه[١٣] بعد قبضه[١٤]، [وتصرف فيه قبل (أ/ ٦٧/ ج) دفع الثمن] [١٥] لزمته القيمة وكان[١٦] تصرفه فيه بشبهة[١٧] الملك[١٨]، لأنه مضمون عليه بعقد الملك[١٩] الذي هو تسليط[٢٠] من البائع[٢١].

---

(١) في (جـ): المبتاع.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٣) في (أ): لظاهر.
(٤) في (أ): قول.
(٥) في (جـ): أن يتمسك.
(٦) في (أ): ثمنه.
(٧) هذا من المصنف رحمه الله، بيان لمأخذ قوله، (انظر: القوانين الفقهية ص ٢٤٨).
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ممسوح في (جـ).
(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١١) في (أ): أو عتق.
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: بهبة أو عتق.
(١٣) في(أ): أو بيع.
(١٤) في (أ) تقديم وتأخير: بهبة أو عتق أو بيع.
(١٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): بعد.
(١٧) في (جـ): شبهة.
(١٨) في (أ) تقديم وتأخير: بعد قبضه فيه بشبهة الملك ولزمته القيمة.
(١٩) في (أ): بالعقد.
(٢٠) في (جـ): تسلط.
(٢١) انظر: المدونة ٢/ ٢١٢، التفريع ٢/ ١٨٠.

وقال أبوحنيفة (رحمه الله): [إن][1] المبتاع يملكه[2] [بالتسليم][3] والقبض[4][5].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يحصل له الملك[6] ولا شبهة ملك[7][8].

١٠٣٩ - [مسألة][9]: من ابتاع[10] جارية أوعبدًا على أنه لا يبيع ولا يعتق أو لا يستخدم، وما أشبهه من الشروط التي ليست من مقتضى العقد ولا من مصلحته بطل العقد والشرط جميعًا[11].

قال القاضي (رحمه الله): واختلف الناس في هذه المسألة على مذاهب؛ [فقال][12] أبوحنيفة (رحمه الله): العقد باطل، والشرط باطل[13].

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: يملكه المبتاع.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) في (أ): بالقبض.
(٥) انظر: الهداية ٣/ ٤٧-٤٨، شرح فتح القدير ٦/ ٤٥.
(٦) في (أ): به ملك.
(٧) في (جـ): بملك.
(٨) انظر: المجموع ٩/ ٣٧٧، روضة الطالبين ٣/ ٤١٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٥٧).
(٩) ساقط من (أ)، والسياق يقتضيه؛ لأنها مسألة مستقلة - والله أعلم، والمسألة ساقطة من (جـ).
(١٠) في (أ): مثل أن يبتاع.
(١١) انظر: المدونة ٣/ ٢١٢، القوانين الفقهية ص ٢٥٨.
(١٢) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٥٣، شرح فتح القدير ٦/ ٧٦، (وهذا رواية عند الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٨٦).

وهو قول الشافعي (رحمه الله)[١].

وروي أنه قول ابن عمر (رضي الله عنهما)[٢].

وقال ابن شبرمة وحماد بن أبي سليمان (رحمهما الله): العقد صحيح والشرط صحيح[٣].

وحكي عن الحسن والنخعي وابن أبي ليلى (رحمهم الله): أن العقد صحيح والشرط باطل[٤].

وحجة مالك (رحمه الله): أن البائع يسلط المبتاع على ملكه، ألا ترى أنه إذا فات عنه وجبت عليه القيمة[٥].

وبه يستدل أبوحنيفة (رحمه الله)، فإن في النكاح الفاسد إذا مكنت[٦] المرأة من نفسها فوطئت فقد[٧] سقط الحد ووجب المهر وثبت النسب[٨].

١٠٤٠ ـ مسألة: [و][٩] إذا باع داراً واشترط سكناها مدة معلومة [ثم

(١) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٠٦، مغني المحتاج ٢/ ٣٤.
(٢) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٣٣٦، المجموع ٩/ ٣٧٦.
(٣) انظر: المحلى ٧/ ٣٢٤، المجموع ٩/ ٣٧٦.
(٤) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٨/ ٥٦، المحلى ٧/ ٣٢٤، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٨٦).
(٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٥.
(٦) في (أ): ملكت.
(٧) في (أ) زيادة: ملكت و.
(٨) انظر: الهداية ٢/ ٣١٠.
(٩) ساقط من (أ).

سلمها إلى المبتاع، أو باع جملاً][1] واشترط[2] أن يركبه[3] اليومين والثلاثة[4] [ثم يسلمه إلى المشتري؛ فإنه][5] يجوز[6] عندنا[7]، ولكنه في الحيوان[8] لا يشترط إلا[9] المدة اليسيرة[10]؛ لأنه يسرع إليه[11] التغير[12]، والدار مأمونة[13].

وبه قال الأوزاعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[14].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): البيع باطل[15].

١٠٤١ - مسألة[16]: [و][17] إذا باع[18] عبداً بشرط أن يعتقه

---

(١) ساقط من(أ).

(٢) في (أ): فيشترط.

(٣) في (أ): ركوب البعير.

(٤) في (جـ): يومًا أو ثلاثة.

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٦) في (أ): صح.

(٧) في (أ) تقديم و تأخير: صح عندنا، ولكنه يشترط في الحيوان مدة يسيرة، فيشترط ركوب البعير اليومين والثلاثة.

(٨) في (أ) تقديم وتأخير: يشترط في الحيوان.

(٩) في (أ): يشترط.

(١٠) في (أ): مدة يسيرة.

(١١) في(أ): من جهة سرعة.

(١٢) في (أ): التغيير للحيوان.

(١٣) انظر: المدونة ٢/ ٤٢٢، القوانين الفقهية ص ٢٥٨.

(١٤) انظر: المقنع ص ١٠١، الإنصاف ٤/ ٣٤٤، الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٤٩.

(١٥) انظر: الهداية ٣/ ٥٤، شرح فتح القدير ٦/ ٨٠، روضة الطالبين ٣/ ٤٠٨، المجموع ٩/ ٣٦٩.

(١٦) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (١٠٢٨).

(١٧) ساقط من (أ).

(١٨) في (أ): اشترى.

[المبتاع][1] فالعقد[2] صحيح[3] والشرط[4] [صحيح][5][6].

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في أظهر قوليه[7].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): العقد والشرط[8] باطل، إلا أن المبتاع إذا قبضه وأعتقه نفذ[9] [البيع][10] والعتق[11] [و][12] كان مضمونًا عليه بالثمن[13].

[وأصله في البيع الفاسد أن يكون مضمونًا بالقيمة، مثل مالك (رحمه الله) في البيع الفاسد[14].

ومضى أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) على القياس: أنه مضمون بالقيمة][15][16].

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) في (أ) تقديم وتأخير: صح العقد.
(٣) في (أ) صح.
(٤) في (أ): والعتق.
(٥) ساقط من(أ).
(٦) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٨، المنتقى ٤/ ٢١٢.
(٧) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٠٣، المجموع ٩/ ٣٦٦، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٥٥، الإنصاف ٤/ ٣٥١).
(٨) في (أ): هو.
(٩) في (جـ): بعد.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) في (أ): أعتقه.
(١٢) ساقط من(جـ).
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٥٣، شرح فتح القدير ٦/ ٧٦.
(١٤) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٦، الهداية ٣/ ٤٧.
(١٥) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٦) انظر: الهداية ٣/ ٤٧.

١٠٤٢ - مسألة[١]: إذا تلفت السلعة قبل القبض فضمانها من المشتري[٢].

وقال العراقي والشافعي (رحمهما الله): يبطل البيع[٣].

١٠٤٣ - مسألة: [و][٤] يجوز عندنا مقارنة البيع [و][٥] الإجارة في عقد [واحد][٦]، مثل: أن يشتري[٧] زرعًا[٨] و[يشترط][٩] على البائع[١٠] حصاده، [أو يبيع عبده ويؤجر داره بألف في عقد، ولا يجوز بيع ونكاح، ولا بيع وصرف، ولا بيع و كتابة[١١].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا يجوز مقارنة عقد لشيء غيره على وجه][١٢][١٣][١٤].

(١) وردت هذه المسألة في (أ) قبل المسألة رقم (١٠٢٩)، وهذه المسألة ساقطة من (جـ).
(٢) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧١.
(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٩، روضة الطالبين ٣/ ٥٠١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١١٦).
(٤) ساقط من (أ).
(٥) ساقط من (أ).
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): كشراء.
(٨) في (أ): زرع.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: وحصاده على البائع.
(١١) وأجاز أشهب رحمه الله، البيع و الصرف مطلقًا، (انظر: القوانين الفقهية ص ٢٥٨).
(١٢) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٣) انظر: الهداية ٣/ ٢٩، شرح فتح القدير ٥/ ٤٨٩.
(١٤) ومذهب الحنابلة: جواز الجمع بين بيع وإجارة، وبيع وصرف، وبيع ونكاح، ولا يجوز الجمع بين بيع وكتابة، (انظر: المقنع ص ١٠٠، الإنصاف ٤/ ٣٢١-٣٢٢).

واختلف قول الشافعي (رحمه الله) [في جميع ذلك][١] (أ/ ٥٨/ أ) فقال مثل قولنا[٢].

وقال: لايجوز[٣].

[وكذلك اختلف قوله في البيع والصرف في عقد، والبيع والنكاح والكتابة في عقد واحد][٤] [٥] وما سوى البيع والإجارة عندنا لا يجوز[٦].

١٠٤٤ ـ مسألة[٧]: [و][٨] يصح [عندنا][٩] البيع الموقوف على إجازة المالك[١٠]، مثل: أن يبيع[١١] رجل سلعة[١٢] بغير أمره[١٣] [في البيع ويقف ذلك على إجازته][١٤].

---

(١) ساقط من(جـ).

(٢) وهذا أظهر القولين، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٣١).

(٣) انظر: الأم ٣/ ٣٤، روضة الطالبين ٣/ ٤٣١.

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٥) في البيع والصرف في عقد واحد القولان السابقان، ويصح النكاح والبيع في عقد واحد، وفي الكتابة مع البيع قولان، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٣١ـ ٤٣٤).

(٦) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٥٨.

(٧) ساقط من (جـ).

(٨) ساقط من (أ).

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) في (أ): مالكه.

(١١) في (أ): كبيع.

(١٢) في (أ): مال رجل.

(١٣) في (جـ): توكل منه.

(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

وكذلك المشتري، [يشتري من غيره سلعة][1] لأحد من غير[2] إذنه ويقف [الشراء][3] على إجازته[4].

ووافقنا[5] أبو حنيفة (رحمه الله) على[6] البيع، وخالفنا في[7] الشراء[8].

وقال[9] الشافعي (رحمه الله): [لا يصح][10] في الأمرين [جميعًا][11][12].

١٠٤٥ - مسألة: [و][13] يجوز [عندنا][14] كراء الفحل مدة معلومة،

(١) ساقط من(أ).
(٢) في (أ): لغيره بغير.
(٣) ساقط من (أ).
(٤) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٦، القوانين الفقهية ص ٢٥٩.
(٥) في (أ): ووافق.
(٦) في(أ): في.
(٧) في (أ): دون الشراء.
(٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٢-٨٣، الهداية ٣/ ٧٥-٧٦.
(٩) في (أ): وخالف.
(١٠) ساقط من (أ).
(١١) ساقط من(أ).
(١٢) وهذا هو القول الجديد، والقديم: أن البيع ينعقد ويكون موقوفًا على إجازة المالك، (انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٥٥، مغني المحتاج ٢/ ١٥).
ومذهب الحنابلة: أنه إذا باع أو اشترى لغيره بغير إذنه لم يصح ذلك، وفي رواية: يصح ويقف على إجازة المالك، (انظر: المقنع ص ٩٨، الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١٦، الإنصاف ٤/ ٢٨٣).
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) ساقط من(أ).

لينزو[١] على الإناث[٢].

ومنع منه أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)[٣].

١٠٤٦ - مسألة[٤]: يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم[٥].

وبه قال أبو يوسف (رحمه الله)[٦].

ومنع منه أبوحنيفة والشافعي ومحمد بن الحسن (رحمهم الله)[٧].

١٠٤٧ - مسألة: [و][٨] المسك[٩] طاهر يجوز بيعه [عندنا][١٠] [١١] والفقهاء كلهم[١٢][١٣].

---

(١) ينزو: يثب ويضرب، (انظر: لسان العرب ٣/ ٦٢١، القاموس المحيط ص ١٧٢٤).

(٢) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٧٤.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٤، روضة الطالبين ٣/ ٣٩٨، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٤/ ٣٠١).

(٤) هذه المسألة ساقطة من (جـ).

(٥) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٨٢، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣١.

(٦) انظر: شرح فتح القدير ٦/ ٥٠.

(٧) انظر: الهداية ٣/ ٤٨، شرح فتح القدير ٦/ ٥٠، المجموع ٩/ ٣٢٨، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٤/ ٣٠١).

(٨) ساقط من (أ).

(٩) المسك: طيب معروف، وهو معرب، والعرب تسميه: المشموم، وهو عندهم أفضل الطيب، (انظر: المصباح المنير ٢/ ٥٧٣).

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) انظر: مواهب الجليل ١/ ٩٦-٩٧.

(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: جميع الفقهاء.

(١٣) انظر: حاشية رد المحتار ١/ ٢٠٩، روضة الطالبين ١/ ١٧، الإنصاف ١/ ٣٢٨.

وحكي عن بعض الناس[١] أنه قال: [هو][٢] نجس، لايجوز بيعه[٣].

١٠٤٨ ـ مسألة: يجوز[٤] بيع[٥] الأعمى وشراؤه[٦].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[٧].

ومنع منه الشافعي (رحمه الله)، إذا ولد أعمى، و[أما][٨] إن كان بصيراً ثم عمي أجاز[٩] بيعه وشراءه [لما كان شاهده، وما الغالب أنه لا يتغير، كالحديد وغيره][١٠][١١].

١٠٤٩ ـ مسألة: [و][١٢] إذا كان لإنسان على آخر[١٣] دين [حال][١٤]،

---

(١) روي عن الضحاك ومجاهد والحسن رضي الله عنهم، أنه ميتة ودم.

(٢) ساقط من (أ).

(٣) انظر: المصنف لابن أبي شيبة ٩/ ٣١ـ٣٢.

(٤) في (أ): جائز.

(٥) في (أ) تقديم وتأخير: بيع الأعمى وشراؤه جائز.

(٦) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٣، القوانين الفقهية ص ٢٤٧.

(٧) انظر: الهداية ٣/ ٣٩، شرح فتح القدير ٥/ ٥٤١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٤/ ٢٩٧ـ٢٩٨).

(٨) ساقط من (أ).

(٩) في (أ): جاز.

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(١١) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٧٠ـ٣٧١، المجموع ٩/ ٣٠٢.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) في (أ): لرجل على رجل.

(١٤) ساقط من(جـ).

[من بيع أو قرض][1] فأخره به[2] مدة [معلومة][3] فليس له أن يرجع[4] فيه[5]، ويلزمه[6] تأخيره إلى المدة[7].

وكذلك[8] [لو كان][9] عليه دين مؤجل فزاده في الأجل[10].

وبه قال أبوحنيفة (رحمه الله)، إلا في الجناية والقرض، فإنه لايلزمه[11].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يلزمه [شيء][12] في الجميع[13]، [وله المطالبة قبل الأجل][14][15].

---

(١) ساقط من(أ).

(٢) في (أ): عليه.

(٣) ساقط من (أ).

(٤) في (أ): الرجوع.

(٥) في (أ): في ذلك.

(٦) في (أ): ولزمه.

(٧) في (أ): إليها.

(٨) في (أ): وكذا.

(٩) ممسوح في (جـ).

(١٠) انظر: التفريع ٢/ ١٤٠-١٤١.

(١١) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٤.

(١٢) ساقط من (جـ).

(١٣) في (أ): من جميع ذلك.

(١٤) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(١٥) انظر: الأم ٣/ ٩٥، مغني المحتاج ٢/ ١٢٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١١٥، الإنصاف ٥/ ١٣٠).

١٠٥٠ ـ مسألة: [و][١] يجوز قرض الحيوان، سوى الإماء اللواتي[٢] يجوز للمقترض وطؤهن[٣].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لا يصح قرض [شيء][٤] من الحيوان؛ لأنه لا يضبط بالصفة[٥][٦].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٧].

وزاد المزني[٨] وابن جرير الطبري (رحمهما الله): أنه يجوز[٩] [أيضًا][١٠] [قراض][١١] [في][١٢] الإماء اللاتي[١٣] يجوز [للمقترض][١٤] وطؤهن[١٥].

---

(١) ساقط من(أ).

(٢) في (جـ): التي.

(٣) انظر: التفريع ٢/ ١٣٨ ـ ١٣٩، القوانين الفقهية ص ٢٨٤.

(٤) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٥) في (أ): صفته.

(٦) انظر: الهداية ٣/ ٧٩، شرح فتح القدير ٦/ ٢٠٩.

(٧) بل يجوز عند الشافعية القرض في كل شيء يسلم فيه، إلا الجارية التي تحل للمقترض. إلا عند بعض الشافعية، كما ذكر المصنف رحمه الله، (انظر: الأم ٣/ ١٩٩، روضة الطالبين ٢/ ١١٨).

(وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٣٥٥، الإنصاف ٥/ ١٢٣).

(٨) في (جـ): وقال الشافعي.

(٩) في (أ): جواز.

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) ساقط من (جـ).

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) في (أ) و(جـ) التي، ولعل المثبت هو الصواب، للجمع ـ والله أعلم.

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) انظر: مغني المحتاج ٢/ ١١٨.

١٠٥١ ـ مسألة: إذا [أذن][١] العبد لسيده في التجارة، فما لحقه من دين[٢] تعلق بذمته، لا برقبته ولا بكسبه، ولا بذمة[٣] سيده، إلا أن [يكون][٤] السيد ضمن ذلك[٥][٦].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[٧].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يتعلق الدين برقبته حتى تباع رقبته[٨] [فيقضى دينه][٩][١٠].

١٠٥٢ ـ مسألة: ما [أقر به][١١] العبد مما يتعلق[١٢] بعقوبة[١٣] في بدنه، [فإن][١٤] إقراره يقبل[١٥]، مثل أن يقر[١٦] بسرقة [تقتضي][١٧] قطع يده[١٨]، أو

---

(١) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(٢) في (جـ): عين.
(٣) في (أ): ذمة.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (أ): يضمنه، بتقديم وتأخير: يضمنه السيد.
(٦) انظر: المدونة ٤/ ١٢٧ ـ ١٢٨، التفريع ٢/ ٢٥٥.
(٧) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٥٧٣، مغني المحتاج ٢/ ٩٩.
(٨) في (أ): وتباع رقبته فيه.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر: الجامع الصغير ص ٣٦٣، الهداية ٤/ ٣٢٨، (ومذهب الحنابلة: أنه يتعلق بذمة السيد، انظر: المقنع ص ١٢٧، المحرر ١/ ٣٤٨، الإنصاف ٥/ ٣٤٧).
(١١) ممسوح في (جـ).
(١٢) في (أ): يوجب.
(١٣) في (أ): عقوبة.
(١٤) ساقط من (أ).
(١٥) في (أ) تقديم وتأخير: قبل إقراره.
(١٦) في (أ): كإقراره، وهو ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(١٧) ساقط من (أ).
(١٨) في (أ): يقطع فيها.

قــوده(١)، [فـإنـه](٢) يـلزمـه(٣)، أو قـتـل(٤) في الحرابة، أو زنـا [بـه، يوجب جلده](٥)، أو غير ذلك(٦) [مما يتعلق](٧) ببدنه(٨)(٩).

وبه قال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)(١٠).

وقــال المزنـي [وزفـر](١١) وأهـل الظـاهـر (رحـمـهـم الله): [لا يـقـبـل إقراره](١٢)(١٣).

١٠٥٣ - مسألة: إذا أقر (ب/ ٦٧/ ج) العبد بسرقة(١٤) معينة(١٥) أو غير معينة، [سواء](١٦) كان المسروق في يده أو [في يد](١٧) غيره، فإنه يقطع،

(١) في (أ): أو قود.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (جـ) زيادة: القود.
(٤) في (جـ): وقيل.
(٥) سقط من (جـ).
(٦) في (أ): أو غيره.
(٧) ممسوح في في (جـ).
(٨) في (أ): بالبدن.
(٩) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٩، القوانين الفقهية ص ٣١١، (ومذهب الحنابلة: أنه يلزمه ما أقر به من الحدود إلا القصاص في النفس، فإنه يتبع به بعد العتق، انظر: المقنع ص ٣٥٤، الإنصاف ١٢/ ١٤٠).
(١٠) انظر: الهداية ٣/ ٢٠٠، شرح فتح القدير ٧/ ٣٠١، روضة الطالبين ٤/ ٣٥٠، مغني المحتاج ٢/ ٢٣٩.
(١١) ساقط من (جـ).
(١٢) ممسوح في (جـ).
(١٣) انظر: روضة الطالبين ٤/ ٣٥١، المحلى ٧/ ١٠٥، المغني ٥/ ٢٧٣-٢٧٤.
(١٤) في (جـ) زيادة: عشرة.
(١٥) في (جـ): بعينها.
(١٦) ساقط من(أ).
(١٧) ساقط من (جـ).

فإن[1] [لم][2] يدع[3] المولى[4] المال، ولا [5] قال: إنه[6] لعبده، فإنها [7] ترد[8] على المسروق منه، [فإن أنكر المولى ذلك قطع العبد ولم يدفع للذي أقر له شيء][9][10].

[وقال أبو حنيفة (رحمه الله): إذا كان شيئًا بعينه قطع ودفع المسروق على من سرق منه][11][12].

وقال أبو يوسف (رحمه الله): يقطع، ويكون المال للمولى إذا[13] ادعاه، كقولنا[14].

وقال محمد [بن الحسن][15] (رحمه الله): إذا[16] [كان][17] إقراره[18] في

---

(١) في (أ): وإن.
(٢) ساقط من (جـ).
(٣) في (جـ): يدعي.
(٤) في (أ): سيده.
(٥) في (جـ): وإلا.
(٦) في (أ): إنها.
(٧) في (جـ): فإنما.
(٨) في (جـ): تدل.
(٩) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٠) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٧٩، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ٣٥٤، الإنصاف ١٢/ ١٤٣).
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٢) انظر: الهداية ٢/ ٤٢٠.
(١٣) في (أ): إن.
(١٤) انظر: الهداية ٢/ ٤٢٠.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) في (أ): إن.
(١٧) ساقط من(أ).
(١٨) في (أ): أقر.

مال بعينه[١]، لم يقطع[٢].

واختلف قول الشافعي (رحمه الله)، فقال: يقبل إقراره في المال أيضًا، [و][٣] تباع رقبته وإن لم [توجد][٤] السرقة[٥].

وقال: لا تباع [رقبته][٦]، ولكن يكون[٧] [بذلك][٨] دينًا [في ذمته][٩]، إذا عتق[١٠].

١٠٥٤ ـ مسألة: [و][١١] يكره بيع الكلاب، فإن بيعت لم يفسخ البيع[١٢]، وكل كلب أمكن الانتفاع به فبيعه جائز، [وإن كنا][١٣] نكرهه[١٤][١٥].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٦].

---

(١) في (أ): بمال معين.
(٢) انظر: الهداية ٢/ ٤٢٠.
(٣) ممسوح في (جـ).
(٤) ممسوح في (جـ).
(٥) انظر: روضة الطالبين ٤/ ٣٥١، مغني المحتاج ٢/ ٢٣٩.
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (جـ): يتبع.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) ساقط من (جـ).
(١٠) وهذا هو أظهر القولين، (انظر: روضة الطالبين ٤/ ٣٥١، مغني المحتاج ٢/ ٢٣٩).
(١١) ساقط من(أ).
(١٢) في (أ): العقد.
(١٣) ساقط من (أ).
(١٤) في (أ): على كراهة.
(١٥) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٧، القوانين الفقهية ص ٢٤٨).
(١٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٤.

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يجوز بيعه أصلاً، ولا قيمته[١] إن قتل فأتلف[٢] على صاحبه[٣].

وبه قال أحمد [بن حنبل][٤] (رحمه الله)[٥].

١٠٥٥ - مسألة[٦]: لا يجوز البيع يوم الجمعة لمن يجب عليه استماع الخطبة والصلاة، وذلك لمن[٧] قرب من الجامع وقت النداء[٨]، وهو الوقت الذي يكون [فيه][٩] الإمام على المنبر.

[وأما من بعد، فإنما يحرم عليه في الوقت الذي [لو][١٠] سعى فيه لحق الإمام على المنبر][١١].

وإذا تبايعا وهما ممن تلزمهما الجمعة[١٢]، أو أحدهما[١٣]، فسخ

---

(١) في (جـ): ولا قيمة.
(٢) في (أ): وأتلف.
(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٥٠، المجموع ٩/ ٢٢٨.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) انظر: المقنع ص ٩٧ـ٩٨، الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١٣، الإنصاف ٤/ ٢٨٠.
(٦) في (جـ) زيادة: وقال.
(٧) في (أ): وهو من.
(٨) في (أ) تقديم وتأخير: وقت النداء وذلك لمن يجب عليه استماع الخطبة والصلاة، وهو من قرب من الجامع.
(٩) ساقط من(جـ).
(١٠) في (أ): أو.
(١١) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: والجمعة لازمة لهما.
(١٣) في (أ): أو لأحدهما.

البيع[1].

و[قد][2] روي عن مالك (رحمه الله): أنه لا يفسخ[3].

والأظهر (ب/ ٥٨/ أ): أنه يفسخ[4].

وقال أبوحنيفة والشافعي (رحمهما الله) وغيرهما[5]: [إنه][6] ممنوع[7] من البيع والشراء، فإن تبايعا لم يفسخ[8].

* * *

(١) هذا إذا أدرك البيع، وأما إذا فات، فعلى قولين، هذا أحدهما، والثاني ما يذكره المصنف رحمه الله، بعد هذا ـ والله أعلم، (انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٤ـ٣٥٥، والقوانين الفقهية ص ٢٥٨).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٥.

(٤) هذا من المصنف رحمه الله، ترجيح للرواية الأولى، (انظر: القوانين الفقهية ص ٢٥٨).

(٥) لم أقف على أسمائهم.

(٦) ساقط من (أ).

(٧) في (أ): يمنع.

(٨) انظر: الهداية ٣/ ٥٩، شرح فتح القدير ٦/ ١٠٨، الأم ١/ ١٩٥، روضة الطالبين ٢/ ٤٧، (ومذهب الحنابلة: أنه إن تبايعا لم يصح البيع، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٣٩، الإنصاف ٤/ ٣٢٤).

[من][(١)] [مسائل][(٢)] السلم[(٣)]

١٠٥٦ - **مسألة**[(٤)]: يجوز السلم فيما هو معدوم في حال[(٥)] العقد، إذا كان مأمون الوجود في الوقت الذي يحل فيه[(٦)][(٧)].

وبه قال الشافعي [وأحمد][(٨)] وإسحاق (رحمهم الله)[(٩)].

وقال أبوحنيفة (رحمه الله): لا يجوز [السلم][(١٠)] [إلا][(١١)] إذا كان [المسلم فيه][(١٢)] جنسه موجود، في حال[(١٣)] العقد إلى وقت المحل، [وأما][(١٤)] إذا[(١٥)]

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) ساقط من (جـ).

(٣) السلم: في اللغة: السلف، يقال: أسلم في الشيء، وأسلف فيه، إذا أعطى ذهبًا أو فضة في سلعة معلومة إلى أمد معلوم، (انظر: لسان العرب ٢/ ١٩٣، القاموس المحيط ص ١٤٤٨).
وفي الشرع: عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ٢/ ٣٩٥).

(٤) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (١٠٥٨).

(٥) في (أ): عند.

(٦) في (أ): عند محله.

(٧) انظر: المدونة ٣/ ١٣٤، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧.

(٨) ساقط من (أ).

(٩) انظر: الأم ٣/ ٩٦، روضة الطالبين ٤/ ١١، المقنع ص ١١٤، الإنصاف ٥/ ١٠٢، ١٠٣، المغني ٤/ ٣٣٢.

(١٠) ساقط من(أ).

(١١) ساقط من (جـ).

(١٢) ساقط من(أ).

(١٣) في (أ): الذي.

(١٤) ساقط من (أ).

(١٥) في (أ): فإن.

كان معدومًا حين[1] العقد، موجودًا[2] في حال[3] المحل، أو موجودًا[4] حين العقد وحين المحل، إلا أنه ينقطع في خلال الأجل[5]؛ [فإنه][6] لايجوز[7]، [فيقول: إنما][8] يجوز السلم[9] [في][10] الرطب شهرين[11]، لأنه أكثر ما يستدام بقاؤه هذه المدة[12].

وبه قال سفيان [الثوري][13] والأوزاعي (رحمهما الله)[14].

١٠٥٧ - مسألة[15]: [و][16] لا يجوز السلم الحال، ولابد فيه[17] من الأجل[18] وإن كان[19] أيامًا يسيرة، على ما رواه[20] ابن عبد الحكم

(١) في (أ): عند.
(٢) في (أ): موجود.
(٣) في (أ): عند.
(٤) في (أ): موجود.
(٥) في (أ): ذلك.
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (أ): لم يجز.
(٨) ساقط من (أ).
(٩) في (جـ): الأجل.
(١٠) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(١١) في (أ): في شهرين.
(١٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٦، الهداية ٣/ ٨٠.
(١٣) ساقط من(أ).
(١٤) انظر: المغني ٤/ ٣٣٣.
(١٥) هذه المسألة وردت في (أ) بعد المسألة رقم (١٠٥٦).
(١٦) ساقط من (أ).
(١٧) في (أ): له.
(١٨) في (أ): من أجل.
(١٩) في ( ): كانت.
(٢٠) في (أ): روي.

(رحمه الله) [عن مالك][1] (رحمه الله)[2].

وقال ابن القاسم (رحمه الله): معناه[3]: إذا كانت أيامًا [يسيرة][4]، تتغير فيها[5] الأسواق[6].

[قال القاضي][7] (رحمه الله): وهو عندي، كما قال ابن القاسم (رحمه الله)[8].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله) مثل قولنا[9]، ولم يفرق بين [أجل][10] قريب أو بعيد[11][12].

وقال الشافعي (رحمه الله): يجوز بغير أجل [أصلاً][13][14].

١٠٥٨ ـ مسألة: [اختلف في رأس مال السلم][15].

فقال[16] أبو حنيفة (رحمه الله): لا يجوز السلم إلا أن يعرف[17] مقدار

---

(١) ساقط من(أ).

(٢) انظر: المدونة ٣/ ١٣٣، التفريع ٢/ ١٣٨، المنتقى ٤/ ٢٩٧.

(٣) في(جـ): معنى.

(٤) ساقط من(أ).

(٥) في (أ): في مثلها.

(٦) انظر: المدونة ٣/ ١٣٣، المنتقى ٤/ ٢٩٧.

(٧) ساقط من(جـ)، وهو ـ والله أعلم ـ أبو الحسن ابن القصار رحمه الله.

(٨) وهذا منه ترجيح واختيار لتأويل ابن القاسم رحمه الله، (انظر: المدونة ٣/ ١٣٣ ـ ١٣٤).

(٩) في (أ) تقديم وتأخير: وبقولنا قال أبو حنيفة.

(١٠) ساقط من(أ).

(١١) في (أ) تقديم وتأخير: البعيد والقريب.

(١٢) انظر: مختصر الطحاوي ص٨٦، الهداية ٣/ ٨٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٣٢٨، الإنصاف ٥/ ٩٨).

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) انظر: الأم ٣/ ٩٦ ـ ٩٧، روضة الطالبين ٤/ ٧.

(١٥) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).

(١٦) في (جـ): قال.

(١٧) في (أ): إلا بعد معرفة.

رأس المال في المكيل والموزون [والمعدود][1] [2].

وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله): يجوز العقد على ما كان معينًا، وإن لم يعرف قدره[3].

وبه قال الشافعي (رحمه الله) في أحد قوليه[4].

وقال في [القول][5] الآخر مثل قول أبي حنيفة (رحمه الله)[6].

وقال القاضي أبو الحسن[7] (رحمه الله): فأما مذهبنا[8]، فلستُ[9] أعرف فيه[10] نصًا[11]، غير أن مالكًا (رحمه الله) يجوّز بيع المكيل والموزون والمعدود الذي لا يكون[12] الخطر فيه[13] جزافًا[14].

---

(١) ساقط من(أ).

(٢) انظر: الهداية ٣/ ٨١، شرح فتح القدير ٦/ ٢٢٠.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٨، الهداية ٣/ ٨١.

(٤) وهذا أظهر القولين، (انظر: روضة الطالبين ٤/ ٥، مغني المحتاج ٢/ ١٠٤).

(٥) ساقط من(أ).

(٦) انظر: الأم ٣/ ٩٥، روضة الطالبين ٤/ ٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ١١٤، الإنصاف ٥/ ١٠٦).

(٧) في (أ): الحسين.

(٨) في (أ): في مذهبنا.

(٩) في (أ): لا.

(١٠) في (أ) تقديم وتأخير: لا أعرف فيه نصًا في مذهبنا.

(١١) في (جـ): شيئًا.

(١٢) في (أ): يكثر.

(١٣) في(أ) تقديم وتأخير، فيه الخطر.

(١٤) انظر: المدونة ٣/ ١٦٦، الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٦.

و[قـــال][1]: لا يبـاع شيء له بال [يعد عـددًا][2]، جزافًا، مثل الثياب والرقيق والدواب[3].

وقال: لا تباع الدنانير والدراهم جزافًا، على طريق الكراهة[4].

قال: وعندي [أن][5] الرقيق وغيره مثله، [على طريق][6] الكراهة[7][8].

وهو[9] يجوّز أن يتأخر[10] رأس المال[11] بغير شرط، وبالشرط [في][12] اليومين والثلاثة[13].

فإن أحضر[14] رأس المال [عند العقد][15] جاز عندي[16] أن يكون جزافًا،

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) ساقط من (أ).

(٣) انظر: التفريع ٢/ ١٣٠، الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٦.

(٤) انظر: المدونة ٣/ ١٠٥.

(٥) ساقط من (أ).

(٦) ساقط من(أ).

(٧) في (أ): مكروه.

(٨) انظر: الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٦.

(٩) لعل الضمير يعود إلى القاضي أبي الحسن ابن القصار رحمه الله، والله أعلم.

(١٠) في (أ): تأخير.

(١١) في (أ): رأس مال السلم.

(١٢) ساقط من(أ).

(١٣) انظر: المدونة ٣/ ١٣٣، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٧.

(١٤) في (أ): حضر.

(١٥) ساقط من(جـ).

(١٦) لعل الضمير يعود إلى القاضي أبي محمد عبد الوهاب رحمه الله- والله أعلم.

وإن[١] أخره بالشرط للقرب[٢]، أو بغير شرط، فلابد أن يكون معلومًا، كالمسلم فيه، ويعلم[٣] ما تقع به المطالبة[٤]، فيجوز على هذا أن يكون رأس المال تارة جزافًا، وتارة معلومًا[٥].

١٠٥٩ - مسألة: [و][٦] يجوز السلم في الحيوان، من الرقيق والبهائم والطير[٧]، وكذلك قرضه[٨]، إلا[٩] الجواري[١٠]، [على ما بيناه][١١][١٢][١٣].

وبه قال من الصحابة: علي وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم[١٤].

ومن التابعين: [سعيد][١٥] بن المسيب والحسن [البصري][١٦] والنخعي

---

(١) في (أ): فإن.
(٢) في (أ): بشرط قريب.
(٣) في (أ): ليعلم.
(٤) في (أ) تقديم وتأخير: المطالبة به.
(٥) هذا اختيار المصنف رحمه الله، ولم أقف ـ بعدُ ـ على نص للمالكية في المسألة.
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (أ): والطيور.
(٨) في (أ): القرض.
(٩) في (جـ): إلى.
(١٠) في (أ): الجوار.
(١١) ساقط من (أ).
(١٢) انظر: المسألة رقم (١٠٥٢).
(١٣) انظر: التفريع ٢/ ١٣٤، الكافي لابن عبد البر ص ٣٣٨.
(١٤) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٨/ ٢٥، السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ٢٢.
(١٥) ساقط من (أ).
(١٦) ساقط من (أ).

(رحمهم الله)[١].

[و][٢] الفقهاء[٣]: الشافعي وأحمد وإسحاق (رحمهم الله)[٤].

وقال [أبو حنيفة (رحمه الله): لا يصلح سلم الحيوان ولا قرضه][٥][٦].

[وذكر أنه قول ابن مسعود][٧] (رضي الله عنه)[٨].

و[٩] رواية (أ/ ٦٨/ ج) عن عمر[١٠] (رضي الله عنه)[١١][١٢].

و[به قال][١٣] الأوزاعي وسفيان [الثوري][١٤] (رحمهما الله)[١٥].

---

(١) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٨/ ٢٥، السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ٢٢.

(٢) ممسوح في (جـ).

(٣) في (جـ) زيادة: مالك و.

(٤) انظر: الأم ٣/ ١١٩، روضة الطالبين ٤/ ١٨، المحرر ١/ ٣٣٣، الإنصاف ٥/ ٨٥، المغني ٤/ ٣١٤.

(٥) ممسوح في (جـ).

(٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٦، الهداية ٣/ ٧٩.

(٧) ممسوح في (جـ).

(٨) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٨/ ٢٣، السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ٢٢.

(٩) في (جـ) زيادة: فيه.

(١٠) في (أ): ابن عمر.

(١١) ساقط من(أ).

(١٢) انظر: المصنف لعبد الرزاق ٨/ ٢٤، السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ٢٣.

(١٣) ساقط من (أ).

(١٤) ساقط من(أ).

(١٥) انظر: المغني ٤/ ٣١٤.

١٠٦٠ ـ مسألة: [و][١] يجوز [عندنا][٢] البيع إلى الحصاد [والجذاذ][٣] والنيروز[٤] والمهرجان[٥] [والعطاء][٦]، يريد وقت وجوب العطاء[٧][٨].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): لايجوز ذلك، لأنه [أجل][٩] مجهول[١٠].

وقال الشافعي (رحمه الله): لا يجوز إلى الحصاد والجذاذ، فأما وقت وجوب العطاء[١١] فيجوز، وإن كان وقت النيروز والمهرجان [وفصح النصارى[١٢] يعرف][١٣] من جهة الحساب [جاز][١٤] كقولنا[١٥].

---

(١) ساقط من (أ).
(٢) ساقط من (أ).
(٣) ساقط من (جـ).
(٤) النيروز: هو أول يوم من السنة القبطية والسريانية والعجمية والفارسية ومعناه: اليوم الجديد، (انظر: مواهب الجليل ٤/ ٥٢٩).
(٥) في (أ): المهركان.
والمهرجان: هو يوم مولد يحيى عليه السلام، وهو عيد عظيم عند الفرس، (انظر: مواهب الجليل ٤/ ٥٢٩).
(٦) ساقط من(أ).
(٧) في (أ): القضاء.
(٨) انظر: المدونة ٣/ ٢١٧، الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٨٠.
(٩) ساقط من (أ).
(١٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٦، الهداية ٣/ ٨١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٣٣١، الإنصاف ٥/ ٩٩).
(١١) في (أ): القضا.
(١٢) فصح النصارى: وهو عيد ذكرى قيامة السيد المسيح من الموت في اعتقادهم، ويعرف بالعيد الكبير، (انظر: المعجم الوسيط ٢/ ٦٩٠).
(١٣) ما بين المعكوفين ممسوح في (جـ).
(١٤) ساقط من(جـ).
(١٥) انظر: روضة الطالبين ٤/ ٩، مغني المحتاج ٢/ ١٠٥.

١٠٦١ - مسألة: [و][1] إذا حلب لبن المرأة في إناء جاز بيعه[2].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[3].

ومنع منه أبو حنيفة (رحمه الله)[4].

١٠٦٢ - مسألة: الإقالة[5] بيع لا فسخ[6].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): [هي][7] فسخ [لا بيع][8][9].

وقال أبو يوسف (رحمه الله): هي قبل القبض فسخ وبعده بيع، إلا في العقار، فإنها[10] قبل القبض وبعده بيع[11][12].

وقال محمد (رحمه الله): هي فسخ إذا كان بجنس (أ/ ٥٩/ أ) الثمن

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٦٠، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ١٢، الإنصاف ٤/ ٢٧٦).

(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٥٥، مغني المحتاج ٢/ ١٢.

(٤) انظر: الهداية ٣/ ٥٠، شرح فتح القدير ٦/ ٦٠.

(٥) في (جـ): والإقامة.

والإقالة في اللغة: الفسخ، يقال: تقايل البيعان، إذا تفاسخا، (انظر: لسان العرب ٢/ ٢٠٣، القاموس المحيط ص ١٣٥٩).

وفي الشرع: ترك المبيع لبائعه بثمنه، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ٢/ ٣٧٩).

(٦) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ١٨٢.

(٧) ساقط من (جـ).

(٨) ساقط من (أ).

(٩) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٩، الهداية ٣/ ٦١.

(١٠) في (جـ): فإنه.

(١١) في (أ) تقديم وتأخير: بيع قبل وبعد.

(١٢) انظر: مختصر الطحاوي ص ٧٩، الهداية ٣/ ٦١.

الأول، وإن كان بجنس آخر[1] فهي بيع[2].

وقال الشافعي (رحمه الله): هي فسخ[3].

واختلف أصحابه [في ذلك][4][5].

١٠٦٣ - مسألة[6]: [و][7] إذا أسلم في شيء فنقد[8] الثمن، ثم تفرقا[9] بمقدار[10] ما ينتفع [به][11] المسلم إليه بالثمن؛ لم يجز أن يقيله في[12] بعض المسلم فيه ويرجع[13] بقسطه[14] [من الثمن][15]؛ لأنه يصير قرضًا وبيعًا[16]، [كأنه باعه ما لم تقع الإقالة فيه][17] لأنه انتفع بقسط ما أقاله فيه ثم رده

(١) في (أ): بغيره.

(٢) انظر: الهداية ٣/ ٦١، شرح فتح القدير ٦/ ١١٥.

(٣) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٩٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٣٤٣، الإنصاف ٤/ ٤٧٥).

(٤) ساقط من (جـ).

(٥) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٩٥، تكملة المجموع ١٣/ ١٦٠.

(٦) وردت هذه المسألة في (أ) بعد المسألة رقم (١٠٥٩).

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): ونقد.

(٩) في (أ): وبقيا.

(١٠) في (أ): مقدار.

(١١) ساقط من(أ).

(١٢) في (أ): من.

(١٣) في (أ): ويرد.

(١٤) في (أ): قسطه.

(١٥) ساقط من (أ).

(١٦) في (أ) تقديم وتأخير: بيعًا وقرضًا.

(١٧) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

إليه[١].

وقد نهى [النبي ﷺ][٢] عن بيع وسلف[٣].

(١) انظر: المدونة ٣/ ١٦٠، التفريع ٢/ ١٣٦.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).

(٣) الحديث أخرجه:

أبو داود: في سننه في كتاب البيوع والإجارات، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، (حديث رقم ٣٥٠٤)، انظر: سنن أبي داود ٣/ ٧٦٩.

الترمذي: في سننه في كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، (حديث رقم ١٢٣٤)، انظر: سنن الترمذي ٣/ ٥٢٦.

النسائي: في سننه في كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عندك، (انظر: سنن النسائي ٧/ ٢٥٤).

ابن ماجه: في سننه في كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن، (حديث رقم ٢١٨٨)، انظر: سنن ابن ماجه ٢/ ٧٣٧.

الحاكم: في المستدرك في كتاب البيوع، (انظر: المستدرك ٢/ ١٧).

أحمد: في المسند ٢/ ١٧٤، ١٧٩، ٢٠٥.

البيهقي: في سننه في كتاب البيوع، باب النهي عن بيع وسلف، (انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٥/ ٣٤٨).

قال أبو عيسى الترمذي رحمه الله: وهذا حديث حسن صحيح، (انظر: سنن الترمذي ٣/ ٥٢٦ ـ ٥٢٧، ونقل الزيلعي رحمه الله، عن المنذري رحمه الله، أنه قال: ويشبه أن يكون الترمذي إنما صححه لتصريحه فيه بذكر عبد الله بن عمرو، ويكون مذهبه في الامتناع من الاحتجاج بحديث عمرو بن شعيب إنما هو الشك في إسناده لجواز أن يكون الضمير (عن جده) عائداً على محمد بن عبد الله ـ جده ـ فإذا صرح بذكر عبد الله بن عمرو، انتفى ذلك، (انظر: نصب الراية ٤/ ١٨).

ونقل ابن حجر رحمه الله، عن ابن أبي الفوارس رحمه الله، أنه قال: غريب، (انظر: التلخيص الحبير ٣/ ١٢).

وقال الشيخ الألباني حفظه الله: حسن، (انظر: إرواء الغليل ٥/ ١٤٨).

وجـوّز ذلك[1] أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله)، كما لو أقاله[2] في الكل[3].

وهذا[4] مبني على أصولنا[5].

١٠٦٤ ـ مسألة: [و][6] تجوز الشركة[7] والتولية[8] في السلم، كما تجوز [فيه][9] الإقالة[10].

ومنع من ذلك[11] الشافعي وأبو حنيفة[12] (رحمهما الله)؛ لأن الشركة والتولية[13] بيع الشيء قبل قبضه، والإقالة عندهم فسخ[14].

---

(١) في (أ): وجوزه.

(٢) في (أ): قاله.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٨، روضة الطالبين ٣/ ٤٩٦، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الإنصاف ٥/ ١١٣).

(٤) في (أ): وهو.

(٥) ومنها ـ والله أعلم ـ أن التفرق يقطع الخيار بين المتبايعين، (انظر: المنتقى ٥/ ٥٥).

(٦) ساقط من (أ).

(٧) الشركة: جعل مشتر قدراً لغيره باختياره مما اشتراه لنفسه، بمنابه من الثمن، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ٢/ ٣٨١).

(٨) التولية: تصيير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ٢/ ٣٨١).

(٩) ساقط من (جـ).

(١٠) انظر: التفريع ٢/ ١٣٣، الكافي لابن عبد البر ص ٣٦١.

(١١) في (أ): منه.

(١٢) في (أ) تقديم وتأخير: أبو حنيفة والشافعي.

(١٣) في (جـ) زيادة: هما.

(١٤) مختصر الطحاوي ص ٨٨، الهداية ٣/ ٨٣، تكملة المجموع ١٣/ ١٥٦، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٣٤١).

١٠٦٥ - مسألة: [و][١] لا يجوز التسعير[٢] على أهل الأسواق، ولكن من حط سعرًا[٣] أمر[٤] بأن[٥] يلحق بأهل السوق أو ينعزل عنهم[٦].

واختلف أصحابنا [في قول مالك][٧] (رحمه الله) فيمن حط سعرًا[٨].

فقال البغداديون[٩]: من باع خمسة أرطال بدرهم، والناس يبيعون ثمانية [بدرهم][١٠][١١].

وقال بعض[١٢] البصريين[١٣]: [هو][١٤] من باع ثمانية، والناس يبيعون خمسة[١٥].

---

(١) ساقط من (أ).

(٢) التسعير: تحديد حاكم السوق لبائع المأكول فيه قدرًا للمبيع بدرهم معلوم، (انظر: شرح حدود ابن عرفة ٢/ ٣٥٦).

(٣) في (أ): سعر.

(٤) في (جـ): قيل له.

(٥) في (جـ): إما أن.

(٦) انظر: التفريع ٢/ ١٦٨، الكافي لابن عبد البر ص ٣٦٠.

(٧) ساقط من (أ).

(٨) في (أ): في معنى ذلك.

(٩) لم أقف على أسمائهم.

(١٠) ساقط من (أ).

(١١) لم أقف على مصدره.

(١٢) في (جـ): قوم من.

(١٣) لم أقف على أسمائهم.

(١٤) ساقط من (جـ).

(١٥) لم أقف على مصدره.

وعندي[١]: أن الأمرين [جميعًا][٢] ممنوعان[٣].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): لا يجوز التسعير على [هذا][٤] المخالف[٥] لأهل الأسواق[٦]، في البيع ولا غيره[٧].

١٠٦٦ ـ مسألة: [و][٨] يكره بيع بيوت مكة[٩].

وبه قال أبو حنيفة (رحمه الله)[١٠].

وكذلك تكره إجارتها[١١][١٢].

وأجازه الشافعي (رحمه الله) ولم يكرهه[١٣][١٤].

---

(١) وهذا من المصنف رحمه الله، جمع بين التفسيرين في المنع ـ والله أعلم.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): ممنوعين.
(٤) ساقط من (أ).
(٥) في (جـ): التخالف.
(٦) في (أ): السوق.
(٧) انظر: مختصر الطحاوي ص ٩٠، الهداية ٤/ ٤٢٩، تكملة المجموع ١٣/ ٢٩، روضة الطالبين ٣/ ٤١٣، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٢٨٠).
(٨) ساقط من(أ).
(٩) انظر: المقدمات لابن رشد مع المدونة ٣/ ٤٦٤.
(١٠) بل بيع أرضها، (انظر: الهداية ٤/ ٤٣٠، شرح فتح القدير ٨/ ٤٩٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ٣٠٥، الإنصاف ٤/ ٢٨٨).
(١١) في (أ): إجارتهم.
(١٢) انظر: شرح فتح القدير ٨/ ٤٩٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ٩٨، الإنصاف ٤/ ٢٨٨).
(١٣) في (أ): من غير كراهة.
(١٤) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٢٠.

١٠٦٧ - مسألة(١): لايجوز بيع الزيت[النجس](٢)، ويجوز الاستصباح به(٣).

وبه قال الشافعي (رحمه الله)(٤).

وجوّز بيعه أبو حنيفة (رحمه الله)(٥).

١٠٦٨ - مسألة: ومن باع عبداً بعهدته(٦) ثلاثة أيام بلياليها، فما(٧) أصابه في هذه الثلاثة الأيام(٨) [من شيء، فعهدته](٩) إن مات [فيها](١٠) وضمانه(١١) من بائعه، ونفقته عليه، ثم [يكون](١٢) عليه عهدة السنة(١٣) [من الجنون](١٤)

---

(١) هذه المسألة ساقطة من (جـ).

(٢) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.

(٣) انظر: الإشراف لعبد الوهاب ١/ ٢٨٢، الكافي لابن عبد البر ص ٣٢٨.

(٤) انظر: روضة الطالبين ٣/ ٣٥١، مغني المحتاج ٢/ ١١، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المقنع ص ٩٨، المغني ٤/ ٣٠٢، الإنصاف ٤/ ٢٨١).

(٥) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٩٩.

(٦) في (أ): عهدة الرقيق في البيع.

(٧) في (جـ): فيما.

(٨) في (أ): في المدة.

(٩) ساقط من (أ).

(١٠) ساقط من (جـ).

(١١) في (أ) تقديم وتأخير: فضمانه إن مات فيها.

(١٢) ساقط من (أ).

(١٣) عهدة السنة: والعهدة هي تعلق المبيع بضمان البائع وكونه مما يدركه من النقص على وجه مخصوص مدة معلومة، (انظر: المنتقى ٤/ ١٧٣).

(١٤) ممسوح في (جـ).

والجذام و البرص، فما حدث[1] من ذلك [فيمابينه وبين][2] سنة[3] رده به[4]، فإن[5] انقضت السنة ولم يظهر ذلك [فلا][6] عهدة عليه[7]، وإن كانت[8] جارية مما توضع للحيضة، فحتى[9] تخرج من الحيضة[10]، وتدخل عهدة الثلاثة[11] [الأيام في العهدة المستقبلة] [12] ثم تبقى عهدة السنة كالعبد[13].

وقال أبو حنيفة والشافعي (رحمهما الله): كل ما[14] حدث[15] من عيب بعد قبض المشتري فهو من المبتاع، على كل وجه[16].

---

(١) في (أ): أحدث.
(٢) ساقط من (أ).
(٣) في (أ): في السنة.
(٤) في (جـ): إلى المشتري.
(٥) في (أ): وإن.
(٦) ساقط من (أ)، مثبت في الهامش.
(٧) في (أ): على البائع.
(٨) في (جـ): كان.
(٩) في (جـ): فما.
(١٠) في (أ): حيضتها.
(١١) في (أ): الثلاث.
(١٢) ساقط من (أ) ما بين المعكوفين.
(١٣) انظر: التفريع ٢/ ١٧٧، الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٢.
(١٤) في (أ) و (جـ): كلما.
(١٥) في (أ): أحدث.
(١٦) انظر: مختصر الطحاوي ص ٨٠، الهداية ٣/ ٤١، روضة الطالبين ٣/ ٤٧٤، مغني المحتاج ٢/ ٥٢، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٩٠).

١٠٦٩ - مسألة: إذا تقابضا[(١)] [وتصارفا ثم بقي][(٢)] بعض ثمن الصرف و[(٣)] تفرقا [قبل قبض بقيته][(٤)]؛ بطل العقد[(٥)] كله، [في مقدار][(٦)] ما تقابضا[(٧)] وفيما[(٨)] لم يتقابضا[(٩)][(١٠)].

وبه قال الشافعي (رحمه الله)[(١١)].

وقال أبو حنيفة (رحمه الله): يجوز فيما تقابضا[(١٢)]، [ويبطل ما لم يقبض][(١٣)][(١٤)] (ب/ ٥٩/ أ).

* * *

(١) في (جـ): تقاضا.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (أ).
(٣) في (أ): ثم.
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(٥) في (أ): الصرف.
(٦) ساقط من (أ).
(٧) في (أ): ما قبض.
(٨) في (أ): وما.
(٩) في (أ): يقبض.
(١٠) انظر: المدونة ٣/ ٩٧، التفريع ٢/ ١٥٤.
(١١) انظر: الأم ٣/ ٣١، مختصر المزني ص ٧٨.
(١٢) في (أ): قبض.
(١٣) ما بين المعكوفين ساقط من (جـ).
(١٤) انظر: الهداية ٣/ ٩١، شرح فتح القدير ٦/ ٢٦٥، (وهذا هو مذهب الحنابلة، انظر: المغني ٤/ ١٧٨، الإنصاف ٥/ ٤٥).



١٥ـ من كتاب الأيمان والنذور

١٦ـ من كتاب النكاح


ف3

١٧ـ من كتاب الصداق





١٩ـ من كتاب الخلع





٢٣ ـ من كتاب اللعان





٢٤ـ من كتاب العدة



٢٥ـ من كتاب الرضاع

٢٦ ـ من كتاب النفقات






ف3


ف3